INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE

(BOSNIA AND HERZEGOVINA
v. YUGOSLAVIA (SERBIA AND MONTENEGRO))

FURTHER REQUESTS FOR THE INDICATION
OF PROVISIONAL MEASURES

ORDER OF 13 SEPTEMBER 1993

1993

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE RELATIVE À L'APPLICATION DE LA CONVENTION POUR LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DU CRIME DE GÉNOCIDE

(BOSNIE-HERZÉGOVINE
c. YOUGOSLAVIE (SERBIE ET MONTÉNÉGRO))

NOUVELLES DEMANDES EN INDICATION
DE MESURES CONSERVATOIRES

ORDONNANCE DU 13 SEPTEMBRE 1993

READEX
FICHE

Official citation :

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 13 September 1993, I.C.J. Reports 1993, p. 325

Mode officiel de citation :

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires, ordonnance du 13 septembre 1993, C.I.J. Recueil 1993, p. 325

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070699-4

Sales number
N° de vente : **640**

13 SEPTEMBER 1993

ORDER

APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE

(BOSNIA AND HERZEGOVINA v. YUGOSLAVIA (SERBIA AND MONTENEGRO))

FURTHER REQUESTS FOR THE INDICATION OF PROVISIONAL MEASURES

APPLICATION DE LA CONVENTION POUR LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DU CRIME DE GÉNOCIDE

(BOSNIE-HERZÉGOVINE c. YOUGOSLAVIE (SERBIE ET MONTÉNÉGRO))

NOUVELLES DEMANDES EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES

13 SEPTEMBRE 1993

ORDONNANCE

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

1993
13 September
General List
No. 91

YEAR 1993

13 September 1993

CASE CONCERNING APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE

(BOSNIA AND HERZEGOVINA
v. YUGOSLAVIA (SERBIA AND MONTENEGRO))

FURTHER REQUESTS FOR THE INDICATION OF PROVISIONAL MEASURES

ORDER

Present: *President* Sir Robert JENNINGS; *Vice-President* ODA; *Judges* SCHWEBEL, BEDJAOUI, NI, EVENSEN, TARASSOV, GUILLAUME, SHAHABUDDEEN, AGUILAR MAWDSLEY, WEERAMANTRY, AJIBOLA, HERCZEGH; *Judges* ad hoc LAUTERPACHT, KREČA; *Registrar* VALENCIA-OSPINA.

In the case concerning application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide,

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Articles 35, 36, 41 and 48 of the Statute of the Court, and to Articles 73, 74, 75 and 76 of the Rules of Court,

Having regard to the Order made by the Court on 8 April 1993,

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 1993

1993
13 septembre
Rôle général
n° 91

13 septembre 1993

AFFAIRE RELATIVE À L'APPLICATION DE LA CONVENTION POUR LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DU CRIME DE GÉNOCIDE

(BOSNIE-HERZÉGOVINE
c. YOUGOSLAVIE (SERBIE ET MONTÉNÉGRO))

NOUVELLES DEMANDES EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES

ORDONNANCE

Présents: Sir Robert JENNINGS, *Président*; M. ODA, *Vice-Président*; MM. SCHWEBEL, BEDJAOUI, NI, EVENSEN, TARASSOV, GUILLAUME, SHAHABUDDEEN, AGUILAR MAWDSLEY, WEERAMANTRY, AJIBOLA, HERCZEGH, *juges*; MM. LAUTERPACHT, KREĆA *juges* ad hoc; M. VALENCIA-OSPINA, *Greffier*.

En l'affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide,

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu les articles 35, 36, 41 et 48 du Statut de la Cour et les articles 73, 74, 75 et 76 de son Règlement,

Vu l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993,

Makes the following Order:

1. Whereas by an Application by the Republic of Bosnia and Herzegovina (hereinafter called "Bosnia-Herzegovina") filed in the Registry of the Court on 20 March 1993, instituting proceedings against the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) (hereinafter called "Yugoslavia"), Bosnia-Herzegovina, basing the jurisdiction of the Court on Article IX of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, adopted by the General Assembly of the United Nations on 9 December 1948 (hereinafter called the "Genocide Convention"), recounts a series of events in Bosnia-Herzegovina from April 1992 up to the date of Application which, in its contention, amount to acts of genocide within the definition given in the Genocide Convention; and whereas Bosnia-Herzegovina claims that the acts complained of have been committed by former members of the Yugoslav People's Army (YPA) and by Serb military and paramilitary forces under the direction of, at the behest of, and with assistance from Yugoslavia, and that Yugoslavia is therefore fully responsible under international law for their activities;

2. Whereas on the basis of the facts alleged in the Application Bosnia-Herzegovina requests the Court to adjudge and declare as follows:

"*(a)* that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has breached, and is continuing to breach, its legal obligations toward the People and State of Bosnia and Herzegovina under Articles I, II *(a)*, II *(b)*, II *(c)*, II *(d)*, III *(a)*, III *(b)*, III *(c)*, III *(d)*, III *(e)*, IV and V of the Genocide Convention;

(b) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has violated and is continuing to violate its legal obligations toward the People and State of Bosnia and Herzegovina under the four Geneva Conventions of 1949, their Additional Protocol I of 1977, the customary international laws of war including the Hague Regulations on Land Warfare of 1907, and other fundamental principles of international humanitarian law;

(c) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has violated and continues to violate Articles 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 25, 26 and 28 of the Universal Declaration of Human Rights with respect to the citizens of Bosnia and Herzegovina;

(d) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro), in breach of its obligations under general and customary international law, has killed, murdered, wounded, raped, robbed, tortured, kidnapped, illegally detained, and exterminated the citizens of Bosnia and Herzegovina, and is continuing to do so;

(e) that in its treatment of the citizens of Bosnia and Herzegovina, Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has violated, and is con-

Rend l'ordonnance suivante :

1. Considérant que, dans une requête introductive d'instance contre la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) (ci-après dénommée « Yougoslavie »), déposée au Greffe de la Cour le 20 mars 1993, la République de Bosnie-Herzégovine (ci-après dénommée « Bosnie-Herzégovine ») fonde la compétence de la Cour sur l'article IX de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1948 (ci-après dénommée la « convention sur le génocide »); qu'elle relate une série d'événements survenus en Bosnie-Herzégovine d'avril 1992 jusqu'à la date de la requête, événements qui, selon elle, sont assimilables à des actes de génocide au sens de la définition qu'en donne la convention sur le génocide; et considérant que la Bosnie-Herzégovine soutient que les actes qu'elle dénonce ont été commis par d'anciens membres de l'armée populaire yougoslave et par des forces militaires et paramilitaires serbes agissant sous la direction, sur l'ordre et avec l'aide de la Yougoslavie, et que la Yougoslavie est donc entièrement responsable en droit international de leurs activités;

2. Considérant que, sur la base des faits allégués dans la requête, la Bosnie-Herzégovine prie la Cour de dire et juger :

« *a)* que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé, et continue de violer, ses obligations juridiques à l'égard du peuple et de l'Etat de Bosnie-Herzégovine en vertu des articles premier, II *a)*, II *b)*, II *c)*, II *d)*, III *a)*, III *b)*, III *c)*, III *d)*, III *e)*, IV et V de la convention sur le génocide;

b) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé et continue de violer ses obligations juridiques à l'égard du peuple et de l'Etat de Bosnie-Herzégovine en vertu des quatre conventions de Genève de 1949, de leur protocole additionnel I de 1977, du droit international coutumier de la guerre, et notamment du Règlement de La Haye de 1907 concernant la guerre sur terre, et d'autres principes fondamentaux du droit international humanitaire;

c) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé et continue de violer les dispositions des articles 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 25, 26 et 28 de la Déclaration universelle des droits de l'homme vis-à-vis des citoyens de la Bosnie-Herzégovine;

d) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), en violation de ses obligations en vertu du droit international général et coutumier, a tué, assassiné, blessé, violé, volé, torturé, enlevé, détenu illégalement et exterminé des citoyens de la Bosnie-Herzégovine, et continue de le faire;

e) qu'en traitant ainsi les citoyens de la Bosnie-Herzégovine, la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a violé et continue de

tinuing to violate, its solemn obligations under Articles 1 (3), 55 and 56 of the United Nations Charter;

(*f*) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has used and is continuing to use force and the threat of force against Bosnia and Herzegovina in violation of Articles 2 (1), 2 (2), 2 (3), 2 (4), and 33 (1), of the United Nations Charter;

(*g*) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro), in breach of its obligations under general and customary international law, has used and is using force and the threat of force against Bosnia and Herzegovina;

(*h*) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro), in breach of its obligations under general and customary international law, has violated and is violating the sovereignty of Bosnia and Herzegovina by:

— armed attacks against Bosnia and Herzegovina by air and land;
— aerial trespass into Bosnian airspace;

— efforts by direct and indirect means to coerce and intimidate the Government of Bosnia and Herzegovina;

(*i*) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro), in breach of its obligations under general and customary international law, has intervened and is intervening in the internal affairs of Bosnia and Herzegovina;

(*j*) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro), in recruiting, training, arming, equipping, financing, supplying and otherwise encouraging, supporting, aiding, and directing military and paramilitary actions in and against Bosnia and Herzegovina by means of its agents and surrogates, has violated and is violating its express charter and treaty obligations to Bosnia and Herzegovina and, in particular, its charter and treaty obligations under Article 2 (4) of the United Nations Charter, as well as its obligations under general and customary international law;

(*k*) that under the circumstances set forth above, Bosnia and Herzegovina has the sovereign right to defend Itself and its People under United Nations Charter Article 51 and customary international law, including by means of immediately obtaining military weapons, equipment, supplies and troops from other States;

(*l*) that under the circumstances set forth above, Bosnia and Herzegovina has the sovereign right under United Nations Charter Article 51 and customary international law to request the imme-

violer les obligations qu'elle a solennellement assumées en vertu du paragraphe 3 de l'article 1 et des articles 55 et 56 de la Charte des Nations Unies;

f) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a employé et continue d'employer la force et de recourir à la menace de la force contre la Bosnie-Herzégovine en violation des paragraphes 1, 2, 3 et 4 de l'article 2 et du paragraphe 1 de l'article 33 de la Charte des Nations Unies;

g) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), en violation de ses obligations en vertu du droit international général et coutumier, a utilisé et utilise la force et la menace de la force contre la Bosnie-Herzégovine;

h) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), en violation de ses obligations en vertu du droit international général et coutumier, a violé et viole la souveraineté de la Bosnie-Herzégovine du fait:

— d'attaques armées contre la Bosnie-Herzégovine par air et par terre;
— de la violation de l'espace aérien de la Bosnie-Herzégovine;
— d'actes directs et indirects de coercition et d'intimidation à l'encontre du Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine;

i) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), en violation des obligations que lui impose le droit international général et coutumier, est intervenue et intervient dans les affaires intérieures de la Bosnie-Herzégovine;

j) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), en recrutant, formant, armant, équipant, finançant, approvisionnant et en encourageant, appuyant, assistant et dirigeant de toute autre manière des actions militaires et paramilitaires en Bosnie-Herzégovine ou contre celle-ci par le truchement de ses agents et auxiliaires, a violé et viole ses obligations expresses en vertu de la Charte et des traités envers la Bosnie-Herzégovine et, en particulier, ses obligations conventionnelles en vertu du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies, de même que ses obligations en vertu du droit international général et coutumier;

k) que, vu les circonstances exposées ci-dessus, la Bosnie-Herzégovine possède le droit souverain de se défendre et de défendre son peuple en vertu de l'article 51 de la Charte des Nations Unies et du droit international coutumier, y compris en se procurant immédiatement auprès d'autres Etats des armes, des matériels et fournitures militaires ainsi que des troupes;

l) que, vu les circonstances exposées ci-dessus, la Bosnie-Herzégovine possède le droit souverain en vertu de l'article 51 de la Charte des Nations Unies et du droit international coutumier

diate assistance of any State to come to its defence, including by military means (weapons, equipment, supplies, troops, etc.);

(m) that Security Council resolution 713 (1991), imposing a weapons embargo upon the former Yugoslavia, must be construed in a manner that shall not impair the inherent right of individual or collective self-defence of Bosnia and Herzegovina under the terms of United Nations Charter Article 51 and the rules of customary international law;

(n) that all subsequent Security Council resolutions that refer to or reaffirm resolution 713 (1991) must be construed in a manner that shall not impair the inherent right of individual or collective self-defence of Bosnia and Herzegovina under the terms of United Nations Charter Article 51 and the rules of customary international law;

(o) that Security Council resolution 713 (1991) and all subsequent Security Council resolutions referring thereto or reaffirming thereof must not be construed to impose an arms embargo upon Bosnia and Herzegovina, as required by Articles 24 (1) and 51 of the United Nations Charter and in accordance with the customary doctrine of *ultra vires*;

(p) that pursuant to the right of collective self-defence recognized by United Nations Charter Article 51, all other States parties to the Charter have the right to come to the immediate defence of Bosnia and Herzegovina — at its request — including by means of immediately providing It with weapons, military equipment and supplies, and armed forces (soldiers, sailors, airpeople, etc.);

(q) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) and its agents and surrogates are under an obligation to cease and desist immediately from its breaches of the foregoing legal obligations, and is under a particular duty to cease and desist immediately:

— from its systematic practice of so-called 'ethnic cleansing' of the citizens and sovereign territory of Bosnia and Herzegovina;

— from the murder, summary execution, torture, rape, kidnapping, mayhem, wounding, physical and mental abuse, and detention of the citizens of Bosnia and Herzegovina;

— from the wanton devastation of villages, towns, districts, cities, and religious institutions in Bosnia and Herzegovina;

de demander à tout Etat de l'assister immédiatement en se portant à son secours, y compris par des moyens militaires (armes, matériels et fournitures militaires, troupes, etc.);

m) que la résolution 713 (1991) du Conseil de sécurité imposant un embargo sur les livraisons d'armes à l'ex-Yougoslavie doit être interprétée d'une manière telle qu'elle ne porte pas atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, de la Bosnie-Herzégovine en vertu de l'article 51 de la Charte des Nations Unies et des règles du droit international coutumier;

n) que toutes les résolutions ultérieures du Conseil de sécurité qui se réfèrent à la résolution 713 (1991) ou la réaffirment doivent être interprétées d'une manière telle qu'elles ne portent pas atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, de la Bosnie-Herzégovine en vertu des dispositions de l'article 51 de la Charte des Nations Unies et des règles du droit international coutumier;

o) que la résolution 713 (1991) du Conseil de sécurité et toutes les résolutions ultérieures du Conseil de sécurité qui s'y réfèrent ou la réaffirment ne doivent pas être interprétées comme imposant un embargo sur les livraisons d'armes à la Bosnie-Herzégovine, comme l'exigent les dispositions du paragraphe 1 de l'article 24 et de l'article 51 de la Charte des Nations Unies et conformément au principe coutumier d'*ultra vires*;

p) qu'en vertu du droit de légitime défense collective reconnu par l'article 51 de la Charte des Nations Unies tous les autres Etats parties à la Charte ont le droit de se porter immédiatement au secours de la Bosnie-Herzégovine — à sa demande — y compris en lui procurant immédiatement des armes, des matériels et des fournitures militaires, et en mettant à sa disposition des forces armées (soldats, marins, aviateurs, etc.);

q) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) et ses agents et auxiliaires sont tenus de mettre fin et de renoncer immédiatement aux violations susmentionnées de leurs obligations juridiques, et ont le devoir exprès de mettre fin et de renoncer immédiatement:

— à leur pratique systématique de la « purification ethnique » des citoyens et du territoire souverain de la Bosnie-Herzégovine;
— à l'assassinat, à l'exécution sommaire, à la torture, au viol, à l'enlèvement, à la mutilation, aux blessures, aux sévices physiques et psychologiques et à la détention des citoyens de la Bosnie-Herzégovine;
— à la dévastation sauvage et aveugle de villages, de villes, de districts, d'agglomérations et d'institutions religieuses en Bosnie-Herzégovine;

— from the bombardment of civilian population centres in Bosnia and Herzegovina, and especially its capital, Sarajevo;
— from continuing the siege of any civilian population centres in Bosnia and Herzegovina, and especially its capital, Sarajevo;
— from the starvation of the civilian population in Bosnia and Herzegovina;
— from the interruption of, interference with, or harassment of humanitarian relief supplies to the citizens of Bosnia and Herzegovina by the international community;

— from all use of force — whether direct or indirect, overt or covert — against Bosnia and Herzegovina, and from all threats of force against Bosnia and Herzegovina;

— from all violations of the sovereignty, territorial integrity or political independence of Bosnia and Herzegovina, including all intervention, direct or indirect, in the internal affairs of Bosnia and Herzegovina;
— from all support of any kind — including the provision of training, arms, ammunition, finances, supplies, assistance, direction or any other form of support — to any nation, group, organization, movement or individual engaged or planning to engage in military or paramilitary actions in or against Bosnia and Herzegovina;

(r) that Yugoslavia (Serbia and Montenegro) has an obligation to pay Bosnia and Herzegovina, in its own right and as *parens patriae* for its citizens, reparations for damages to persons and property as well as to the Bosnian economy and environment caused by the foregoing violations of international law in a sum to be determined by the Court. Bosnia and Herzegovina reserves the right to introduce to the Court a precise evaluation of the damages caused by Yugoslavia (Serbia and Montenegro)";

3. Whereas by a request filed in the Registry on 20 March 1993 immediately after the filing of the Application, Bosnia-Herzegovina, invoking Article 41 of the Statute of the Court and Articles 73, 74, 75 and 78 of the Rules of Court, and relying on the facts alleged in the Application, urgently requested that the Court indicate the following provisional measures to be in effect while the Court is seised of this case:

"1. That Yugoslavia (Serbia and Montenegro), together with its agents and surrogates in Bosnia and elsewhere, must immediately

— au bombardement de centres de population civile en Bosnie-Herzégovine, et spécialement de sa capitale, Sarajevo;
— à la poursuite du siège de centres de population civile de Bosnie-Herzégovine, et spécialement de sa capitale, Sarajevo;
— aux actes qui ont pour effet d'affamer la population civile de Bosnie-Herzégovine;
— aux actes ayant pour effet d'interrompre, d'entraver ou de gêner l'acheminement des secours humanitaires envoyés par la communauté internationale aux citoyens de Bosnie-Herzégovine;
— à toute utilisation de la force — directe ou indirecte, manifeste ou occulte — contre la Bosnie-Herzégovine, et à toutes les menaces d'utilisation de la force contre la Bosnie-Herzégovine;
— à toutes les violations de la souveraineté, de l'intégrité territoriale ou de l'indépendance politique de la Bosnie-Herzégovine, y compris toute intervention, directe ou indirecte, dans les affaires intérieures de la Bosnie-Herzégovine;
— à tout appui de quelque nature qu'il soit — y compris l'entraînement et la fourniture d'armes, de munitions, de fonds, de matériels, d'assistance, d'instruction ou toute autre forme de soutien — à toute nation ou groupe, organisation, mouvement ou individu se livrant ou se disposant à se livrer à des activités militaires ou paramilitaires en Bosnie-Herzégovine ou contre celle-ci;

r) que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) est tenue de payer à la Bosnie-Herzégovine, de son propre droit et comme *parens patriae* de ses citoyens, des réparations pour les dommages subis par les personnes, les biens, l'économie et l'environnement de la Bosnie à raison des violations susvisées du droit international, dont le montant sera déterminé par la Cour. La Bosnie-Herzégovine se réserve le droit de présenter à la Cour une évaluation précise des dommages causés par la Yougoslavie (Serbie et Monténégro)»;

3. Considérant que, par une demande déposée au Greffe le 20 mars 1993, immédiatement après le dépôt de la requête, la Bosnie-Herzégovine, invoquant l'article 41 du Statut de la Cour et les articles 73, 74, 75 et 78 de son Règlement, et s'appuyant sur les faits allégués dans la requête, a instamment prié la Cour d'indiquer les mesures conservatoires ci-après, qui devront rester en vigueur tant que la Cour sera saisie de l'affaire:

«1. La Yougoslavie (Serbie et Monténégro), ainsi que ses agents et auxiliaires en Bosnie et ailleurs, doivent immédiatement mettre fin et

cease and desist from all acts of genocide and genocidal acts against the People and State of Bosnia and Herzegovina, including but not limited to murder; summary executions; torture; rape; mayhem; so-called 'ethnic cleansing'; the wanton devastation of villages, towns, districts and cities; the siege of villages, towns, districts and cities; the starvation of the civilian population; the interruption of, interference with, or harassment of humanitarian relief supplies to the civilian population by the international community; the bombardment of civilian population centres; and the detention of civilians in concentration camps or otherwise.

2. That Yugoslavia (Serbia and Montenegro) must immediately cease and desist from providing, directly or indirectly, any type of support — including training, weapons, arms, ammunition, supplies, assistance, finances, direction or any other form of support — to any nation, group, organization, movement, militia or individual engaged in or planning to engage in military or paramilitary activities in or against the People, State and Government of Bosnia and Herzegovina.

3. That Yugoslavia (Serbia and Montenegro) itself must immediately cease and desist from any and all types of military or paramilitary activities by its own officials, agents, surrogates, or forces in or against the People, State and Government of Bosnia and Herzegovina, and from any other use or threat of force in its relations with Bosnia and Herzegovina.

4. That under the current circumstances, the Government of Bosnia and Herzegovina has the right to seek and receive support from other States in order to defend Itself and its People, including by means of immediately obtaining military weapons, equipment, and supplies.

5. That under the current circumstances, the Government of Bosnia and Herzegovina has the right to request the immediate assistance of any State to come to its defence, including by means of immediately providing weapons, military equipment and supplies, and armed forces (soldiers, sailors, airpeople, etc.).

6. That under the current circumstances, any State has the right to come to the immediate defence of Bosnia and Herzegovina — at its request — including by means of immediately providing weapons, military equipment and supplies, and armed forces (soldiers, sailors, and airpeople, etc.)";

4. Whereas in written observations, submitted to the Court on 1 April 1993, on the first request of Bosnia-Herzegovina for the indication of provisional measures, the Government of Yugoslavia

renoncer à tous actes de génocide et actes de même nature contre le peuple et l'Etat de Bosnie-Herzégovine, y compris, mais sans que cette énumération soit limitative, les assassinats, les exécutions sommaires, la torture, le viol, les mutilations, la « purification ethnique », la dévastation sauvage et aveugle de villages, de villes, de districts et d'agglomérations, le siège de villages, de villes, de districts et d'agglomérations, les actes ayant pour effet d'affamer la population civile et d'interrompre, d'entraver ou de gêner l'acheminement des secours humanitaires à la population civile par la communauté internationale, le bombardement de centres de population civile et la détention de civils dans des camps de concentration ou ailleurs.

2. La Yougoslavie (Serbie et Monténégro) doit immédiatement mettre fin et renoncer à toute aide, directe ou indirecte — y compris la formation, la fourniture d'armes, de munitions, de matériels, d'assistance, de fonds, d'instruction ou toute autre forme de soutien — à toute nation ou groupe, organisation, mouvement, milice ou individu se livrant ou se disposant à se livrer à des activités militaires ou paramilitaires dirigées contre le peuple, l'Etat et le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine ou dans cet Etat.

3. La Yougoslavie (Serbie et Monténégro) doit immédiatement mettre fin et renoncer à toutes activités militaires ou paramilitaires exercées par ses propres fonctionnaires, agents ou auxiliaires ou par ses forces contre le peuple, l'Etat et le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine ou dans cet Etat, et à tout autre recours ou menace de recours à la force dans ses relations avec la Bosnie-Herzégovine.

4. Dans les circonstances actuelles, le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovie a le droit de demander et de recevoir l'aide d'autres Etats afin de se défendre et de défendre son peuple, y compris en se procurant immédiatement des armes, des matériels et des fournitures militaires.

5. Dans les circonstances actuelles, le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine a le droit de demander à tout Etat de lui accorder une assistance immédiate en se portant à son secours, y compris en lui procurant immédiatement des armes, des matériels et des fournitures militaires, ainsi qu'en mettant à sa disposition des forces armées (soldats, marins, aviateurs, etc.).

6. Dans les circonstances actuelles, tout Etat a le droit de se porter immédiatement au secours de la Bosnie-Herzégovine — à sa demande — y compris en lui procurant immédiatement des armes, des matériels et des fournitures militaires, ainsi qu'en mettant à sa disposition des forces armées (soldats, marins et aviateurs, etc.) » ;

4. Considérant que, dans les observations écrites qu'il a présentées à la Cour, le 1er avril 1993, sur la première demande en indication de mesures conservatoires de la Bosnie-Herzégovine, le Gouvernement de la Yougoslavie

"recommends that the Court, pursuant to Article 41 of its Statute and Article 73 of its Rules of Procedure, order the application of provisional measures, in particular:

— to instruct the authorities controlled by A. Izetbegovic to comply strictly with the latest agreement on a cease-fire in the 'Republic of Bosnia and Herzegovina' which went into force on 28 March 1993;

— to direct the authorities under the control of A. Izetbegovic to respect the Geneva Conventions for the Protection of Victims of War of 1949 and the 1977 Additional Protocols thereof, since the genocide of Serbs living in the 'Republic of Bosnia and Herzegovina' is being carried out by the commission of very serious war crimes which are in violation of the obligation not to infringe upon the essential human rights;

— to instruct the authorities loyal to A. Izetbegovic to close immediately and disband all prisons and detention camps in the 'Republic of Bosnia and Herzegovina' in which the Serbs are being detained because of their ethnic origin and subjected to acts of torture, thus presenting a real danger for their life and health;

— to direct the authorities controlled by A. Izetbegovic to allow, without delay, the Serb residents to leave safely Tuzla, Zenica, Sarajevo and other places in the 'Republic of Bosnia and Herzegovina', where they have been subject to harassment and physical and mental abuse, and having in mind that they may suffer the same fate as the Serbs in eastern Bosnia, which was the site of the killing and massacres of a few thousand Serb civilians;

— to instruct the authorities loyal to A. Izetbegovic to cease immediately any further destruction of Orthodox churches and places of worship and of other Serb cultural heritage, and to release and stop further mistreatment of all Orthodox priests being in prison;

— to direct the authorities under the control of A. Izetbegovic to put an end to all acts of discrimination based on nationality or religion and the practice of 'ethnic cleansing', including the discrimination related to the delivery of humanitarian aid, against the Serb population in the 'Republic of Bosnia and Herzegovina'";

5. Whereas by its Order of 8 April 1993 the Court indicated certain provisional measures which ought to be taken by Yugoslavia, and further indicated that the Government of Yugoslavia and the Government of Bosnia-Herzegovina should not take any action and should ensure that no action is taken which may aggravate or extend the existing dispute over

« recommande à la Cour d'indiquer, conformément à l'article 41 de son Statut et à l'article 73 de son Règlement, des mesures conservatoires, et en particulier :

— de donner des instructions aux autorités sous le contrôle de M. A. Izetbegovic pour qu'elles se conforment strictement au dernier accord sur le cessez-le-feu dans la « République de Bosnie-Herzégovine » qui est entré en vigueur le 28 mars 1993 ;
— d'ordonner aux autorités sous le contrôle de M. A. Izetbegovic qu'elles respectent les conventions de Genève de 1949 pour la protection des victimes de la guerre et les protocoles additionnels de 1977 à ces conventions, étant donné que le génocide des Serbes vivant dans la « République de Bosnie-Herzégovine » est en train d'être perpétré par des crimes de guerre très graves qui enfreignent l'obligation de ne pas violer les droits essentiels de la personne humaine ;
— de donner des instructions aux autorités loyales à M. A. Izetbegovic afin qu'elles ferment et démantèlent immédiatement toutes les prisons et tous les camps de détention se trouvant dans la « République de Bosnie-Herzégovine » et où les Serbes sont détenus en raison de leur origine ethnique et font l'objet d'actes de torture, ce qui met en sérieux danger leur vie et leur santé ;
— d'ordonner aux autorités sous le contrôle de M. A. Izetbegovic de permettre sans tarder aux habitants serbes de quitter en toute sécurité Tuzla, Zenica, Sarajevo et les autres localités de la « République de Bosnie-Herzégovine » où ils ont fait l'objet de harcèlements et de mauvais traitements physiques et mentaux, en tenant compte de ce qu'ils risquent de subir le même sort que les Serbes en Bosnie orientale, qui a été le théâtre de meurtres et de massacres de quelques milliers de civils serbes ;
— de donner des instructions aux autorités loyales à M. A. Izetbegovic pour qu'elles mettent immédiatement fin à la destruction des églises et lieux de culte orthodoxes et d'autres éléments du patrimoine culturel serbe, et pour qu'elles libèrent et cessent de maltraiter tous les prêtres orthodoxes détenus ;
— d'ordonner aux autorités sous le contrôle de M. A. Izetbegovic de mettre un terme à tous les actes de discrimination basés sur la nationalité ou la religion ainsi qu'aux pratiques de « purification ethnique », y compris la discrimination exercée en ce qui concerne l'acheminement de l'aide humanitaire, à l'encontre de la population serbe dans la « République de Bosnie-Herzégovine » ;

5. Considérant que, par son ordonnance du 8 avril 1993, la Cour a indiqué certaines mesures conservatoires qui doivent être prises par la Yougoslavie, et a indiqué en outre que le Gouvernement de la Yougoslavie et le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine doivent ne prendre aucune mesure et veiller à ce qu'il n'en soit prise aucune, qui soit de nature

the prevention or punishment of the crime of genocide, or render it more difficult of solution;

6. Whereas by a second request filed in the Registry on 27 July 1993, Bosnia-Herzegovina, invoking Article 41 of the Statute of the Court and Articles 73, 74 and 75 of the Rules of Court, and relying on the facts alleged in the Application and in the first request for provisional measures, and on further facts alleged in the second request, requested urgently that the Court indicate the following additional provisional measures to be in effect while the Court is seised of this case:

"1. That Yugoslavia (Serbia and Montenegro) must immediately cease and desist from providing, directly or indirectly, any type of support — including training, weapons, arms, ammunition, supplies, assistance, finances, direction or any other form of support — to any nation, group, organization, movement, military, militia or paramilitary force, irregular armed unit, or individual in Bosnia and Herzegovina for any reason or purpose whatsoever.

2. That Yugoslavia (Serbia and Montenegro) and all of its public officials — including and especially the President of Serbia, Mr. Slobodan Milosevic — must immediately cease and desist from any and all efforts, plans, plots, schemes, proposals or negotiations to partition, dismember, annex or incorporate the sovereign territory of Bosnia and Herzegovina.

3. That the annexation or incorporation of any sovereign territory of the Republic of Bosnia and Herzegovina by Yugoslavia (Serbia and Montenegro) by any means or for any reason shall be deemed illegal, null, and void *ab initio*.

4. That the Government of Bosnia and Herzegovina must have the means 'to prevent' the commission of acts of genocide against its own People as required by Article I of the Genocide Convention.

5. That all Contracting Parties to the Genocide Convention are obliged by Article I thereof 'to prevent' the commission of acts of genocide against the People and State of Bosnia and Herzegovina.

6. That the Government of Bosnia and Herzegovina must have the means to defend the People and State of Bosnia and Herzegovina from acts of genocide and partition and dismemberment by means of genocide.

7. That all Contracting Parties to the Genocide Convention have the obligation thereunder 'to prevent' acts of genocide, and partition and dismemberment by means of genocide, against the People and State of Bosnia and Herzegovina.

8. That in order to fulfil its obligations under the Genocide Con-

à aggraver ou étendre le différend existant sur la prévention et la répression du crime de génocide, ou à en rendre la solution plus difficile;

6. Considérant que, par une seconde demande, déposée au Greffe le 27 juillet 1993, la Bosnie-Herzégovine, invoquant l'article 41 du Statut de la Cour et les articles 73, 74 et 75 de son Règlement, et s'appuyant sur les faits allégués dans la requête et dans la première demande en indication de mesures conservatoires, ainsi que sur d'autres faits allégués dans la seconde demande, a instamment prié la Cour d'indiquer les mesures conservatoires additionnelles ci-après, qui devront rester en vigueur tant que la Cour sera saisie de l'affaire:

« 1. La Yougoslavie (Serbie et Monténégro) doit immédiatement mettre fin et renoncer à toute aide, directe ou indirecte — y compris la formation, la fourniture d'armes, de munitions, de matériels, d'assistance, de fonds, d'instruction ou de toute autre forme de soutien — à toute nation ou tout groupe, organisation, mouvement, force militaire ou paramilitaire, force de milice, unité armée irrégulière ou individu en Bosnie-Herzégovine pour quelque motif ou but que ce soit.

2. La Yougoslavie (Serbie et Monténégro) et tous ses représentants officiels — y compris et en particulier le président de la Serbie, M. Slobodan Milosevic — doivent immédiatement mettre fin et renoncer à tous efforts, plans, conspirations, desseins, propositions ou négociations en vue de partager, démembrer, annexer ou absorber le territoire souverain de la Bosnie-Herzégovine.

3. L'annexion ou l'absorption de tout territoire souverain de la République de Bosnie-Herzégovine par la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) par quelque moyen ou pour quelque motif que ce soit sera réputée illicite, nulle et non avenue d'emblée.

4. Le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine doit avoir les moyens de « prévenir » la commission d'actes de génocide contre son propre peuple comme le requiert l'article premier de la convention sur le génocide.

5. Toutes les parties contractantes à la convention sur le génocide sont tenues par l'article premier de celle-ci de « prévenir » la commission d'actes de génocide contre le peuple et l'Etat de Bosnie-Herzégovine.

6. Le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine doit avoir les moyens de défendre le peuple et l'Etat de Bosnie-Herzégovine contre les actes de génocide, et la partition et le démembrement par le moyen du génocide.

7. Toutes les parties contractantes à la convention sur le génocide ont l'obligation en vertu de cette dernière de « prévenir » les actes de génocide, et la partition et le démembrement par le moyen du génocide, entrepris contre le peuple et l'Etat de Bosnie-Herzégovine.

8. Pour s'acquitter de ses obligations en vertu de la convention sur

vention under the current circumstance, the Government of Bosnia and Herzegovina must have the ability to obtain military weapons, equipment, and supplies from other Contracting Parties.

9. That in order to fulfil their obligations under the Genocide Convention under the current circumstances, all Contracting Parties thereto must have the ability to provide military weapons, equipment, supplies and armed forces (soldiers, sailors, airpeople) to the Government of Bosnia and Herzegovina at its request.

10. That United Nations Peace-keeping Forces in Bosnia and Herzegovina (i.e., UNPROFOR) must do all in their power to ensure the flow of humanitarian relief supplies to the Bosnian People through the Bosnian city of Tuzla";

7. Whereas on 27 July 1993, the day on which the second request for the indication of provisional measures was received in the Registry, the Deputy-Registrar notified the Government of Yugoslavia of the filing of the request, and sent a certified copy of the request to it in accordance with Article 73, paragraph 2, of the Rules of Court;

8. Whereas by a letter dated 28 July 1993 the Agent of Yugoslavia requested that the Court, when setting the date for a hearing on the second request for provisional measures, bear in mind the need for Yugoslavia, in view of the seriousness and extensiveness of that request, to be able adequately to prepare its response; whereas on 29 July 1993 the Deputy-Registrar informed the Parties that the President of the Court had fixed 25 August 1993 as the date for the opening of that hearing; whereas the Agent of Bosnia-Herzegovina, by letter of 30 July 1993, urged the President to reconsider the date; and whereas on 31 July 1993 the Deputy-Registrar informed the Parties that the President of the Court nevertheless considered it appropriate to maintain the date of 25 August 1993 for the opening of the hearing;

9. Whereas by a letter dated 4 August 1993, the Agent of Bosnia-Herzegovina stated that he was amending the second request for provisional measures by submitting a "request for an immediate Order without hearing pursuant to the Second Request" for provisional measures, in reliance on Article 75, paragraph 1, of the Rules of Court; and whereas a copy of this communication was forwarded to the Agents of Yugoslavia as soon as received;

10. Whereas the President of the Court addressed a message, dated 5 August 1993, to both Parties, referring to Article 74, paragraph 4, of the Rules of Court, which enables him, pending the meeting of the Court, to "call upon the parties to act in such a way as will enable any order the Court may make on the request for provisional measures to have its appropriate effects", and stating:

le génocide dans les circonstances actuelles, le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine doit avoir la faculté de se procurer des armes, des matériels et des fournitures militaires auprès d'autres parties contractantes.

9. Pour s'acquitter de leurs obligations en vertu de la convention sur le génocide dans les circonstances actuelles, toutes les parties contractantes à cette convention doivent avoir la faculté de procurer des armes, des matériels et des fournitures militaires au Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine, à sa demande, et de mettre à sa disposition des forces armées (soldats, marins, aviateurs).

10. Les forces de maintien de la paix des Nations Unies en Bosnie-Herzégovine (c'est-à-dire la FORPRONU) doivent faire tout ce qui est en leur pouvoir pour assurer l'acheminement continu des fournitures d'assistance humanitaire au peuple bosniaque par la ville bosniaque de Tuzla»;

7. Considérant que, le 27 juillet 1993, date à laquelle la seconde demande en indication de mesures conservatoires a été reçue au Greffe, le Greffier adjoint a avisé le Gouvernement de la Yougoslavie du dépôt de la demande et lui en a adressé copie certifiée conforme, ainsi que le prévoit le paragraphe 2 de l'article 73 du Règlement;

8. Considérant que, par lettre du 28 juillet 1993, l'agent de la Yougoslavie a prié la Cour, lorsqu'elle fixerait la date de l'audience pour l'examen de la seconde demande en indication de mesures conservatoires, de ne pas perdre de vue la nécessité pour la Yougoslavie, vu la gravité et l'étendue de cette demande, de pouvoir se préparer comme il convient pour y répondre; que, le 29 juillet 1993, le Greffier adjoint a informé les Parties que le Président de la Cour avait fixé au 25 août 1993 la date d'ouverture des audiences; que l'agent de la Bosnie-Herzégovine, par lettre du 30 juillet 1993, a insisté pour que le Président reconsidère la date ainsi fixée; et que, le 31 juillet 1993, le Greffier adjoint a informé les Parties que le Président de la Cour estimait néanmoins approprié de maintenir au 25 août la date d'ouverture des audiences;

9. Considérant que, par lettre du 4 août 1993, l'agent de la Bosnie-Herzégovine a fait savoir qu'il modifiait la seconde demande en indication de mesures conservatoires en présentant «une demande tendant à ce que soit prise immédiatement une ordonnance sans audience préalable pour faire suite à la seconde demande» en indication de mesures conservatoires, sur la base du paragraphe 1 de l'article 75 du Règlement; et considérant qu'une copie de cette communication a été transmise, dès sa réception, aux agents de la Yougoslavie;

10. Considérant que le Président de la Cour a, le 5 août 1993, adressé aux deux Parties un message dans lequel, se référant au paragraphe 4 de l'article 74 du Règlement qui l'autorise, en attendant que la Cour se réunisse, à «inviter les Parties à agir de manière que toute ordonnance de la Cour sur la demande en indication de mesures conservatoires puisse avoir les effets voulus», il déclarait:

"I do now call upon the Parties so to act, and I stress that the provisional measures already indicated in the Order which the Court made after hearing the Parties, on 8 April 1993, still apply.

Accordingly I call upon the Parties to take renewed note of the Court's Order and to take all and any measures that may be within their power to prevent any commission, continuance, or encouragement of the heinous international crime of genocide";

11. Whereas written observations by Yugoslavia on the second request for provisional measures, as modified by the Agent of Bosnia-Herzegovina on 4 August 1993, were received in the Registry on 10 August; and whereas the submissions therein were as follows:

"The Federal Republic of Yugoslavia requests the Court to reject the Amended Second Request for the reasons stated above and because it is not based on the Rules of the Court. As well as because it is contrary to the well-established practice of the Court";

12. Whereas on 10 August 1993 a request, dated 9 August 1993, for the indication of provisional measures was filed in the Registry by Yugoslavia, whereby Yugoslavia requested the Court to indicate the following provisional measure:

"The Government of the so-called Republic of Bosnia and Herzegovina should immediately, in pursuance of its obligation under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 9 December 1948, take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide against the Serb ethnic group";

13. Whereas by a letter of 11 August 1993 in response to the letter of 4 August 1993 from the Agent of Bosnia-Herzegovina (paragraph 9 above), the Registrar, on the President's instructions, reiterated the view of the Court, already conveyed to the Agent of Bosnia-Herzegovina in the context of the previous requests for provisional measures, by a letter of 24 March 1993, that the Court did not consider that the question arose of the exercise of its powers under Article 75, paragraph 1, of the Rules of Court

"where, as in the present case specific requests for the indication of provisional measures . . . have been made by each of the Parties",

and that, in its view,

"those powers do not in any event extend to indicating measures without affording both Parties the opportunity of being heard";

« J'invite maintenant les Parties à agir de cette manière, et je souligne que les mesures conservatoires qui ont déjà été indiquées dans l'ordonnance que la Cour a rendue le 8 avril 1993, après avoir entendu les Parties, continuent de s'appliquer.

J'invite en conséquence les Parties à prendre note de nouveau de l'ordonnance de la Cour et à prendre toutes mesures en leur pouvoir afin de prévenir toute commission ou continuation de l'odieux crime international de génocide ou tout encouragement à ce crime »;

11. Considérant que des observations écrites de la Yougoslavie sur la seconde demande en indication de mesures conservatoires, telle que modifiée par l'agent de la Bosnie-Herzégovine le 4 août 1993, ont été reçues au Greffe le 10 août; et que les conclusions y contenues étaient ainsi conçues:

« La République fédérative de Yougoslavie prie la Cour de rejeter la seconde demande modifiée, pour les motifs sus-énoncés et parce qu'elle n'est pas fondée sur le Règlement de la Cour, ainsi que parce qu'elle est contraire à la pratique bien établie de la Cour »;

12. Considérant que, le 10 août 1993, la Yougoslavie a déposé au Greffe une demande en indication de mesures conservatoires, datée du 9 août 1993, par laquelle elle a prié la Cour d'indiquer la mesure conservatoire suivante:

« Le Gouvernement de la prétendue République de Bosnie-Herzégovine doit immédiatement, conformément à l'obligation qui est la sienne en vertu de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948, prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide contre le groupe ethnique serbe »;

13. Considérant que par une lettre du 11 août 1993, en réponse à la lettre de l'agent de la Bosnie-Herzégovine du 4 août 1993 (paragraphe 9 ci-dessus), le Greffier, sur les instructions du Président, a réitéré que, de l'avis de la Cour, et ainsi qu'il avait déjà été précisé à l'agent de la Bosnie-Herzégovine par lettre du 24 mars 1993 dans le contexte des précédentes demandes en indication de mesures conservatoires, la question de l'exercice éventuel par la Cour des pouvoirs qu'elle tient du paragraphe 1 de l'article 75 du Règlement ne se pose pas

« lorsque, comme en l'espèce, des demandes spécifiques en indication de mesures conservatoires ... ont été présentées par chacune des Parties »,

et

« ces pouvoirs ne vont en tout état de cause pas jusqu'à lui permettre d'indiquer des mesures sans que la possibilité de se faire entendre ait été donnée aux deux Parties »;

14. Whereas by a series of communications, dated 6 August, 7 August, 8 August, 10 August, 13 August, 22 August, 23 August and 24 August 1993 the Agent of Bosnia-Herzegovina stated that he was further amending or supplementing the second request for provisional measures, as well as, in some cases, the Application instituting proceedings; and whereas copies of these communications were transmitted to the Agents of Yugoslavia as soon as received;

15. Whereas on 23 August 1993, Yugoslavia presented further written observations on the second request of Bosnia-Herzegovina for provisional measures, and made the following submissions:

> "the Federal Republic of Yugoslavia requests the Court to reject all requests for indication of provisional measures, contained in all submissions of the Applicant State, because they are outside the jurisdiction of the Court, and for reasons expressed in the Observations of 9 August 1993";

16. Whereas, since the Court does not include upon the bench a judge of the nationality of either of the Parties, the Government of Bosnia-Herzegovina has chosen Mr. Elihu Lauterpacht, Q.C., and the Government of Yugoslavia Mr. Milenko Kreća, to sit as judges *ad hoc* in this case;

17. Whereas oral observations of the Parties on the request of each Party for provisional measures were presented, at public hearings held, pursuant to Article 74, paragraph 3, of the Rules of Court, on 25 and 26 August 1993, by the following representatives:

on behalf of Bosnia-Herzegovina:

H.E. Mr. Muhamed Sacirbey and
Mr. Francis A. Boyle, *Agents*;

on behalf of Yugoslavia:

Mr. Rodoljub Etinski and
Mr. Djordje Lopicic, *Agents*;
Mr. Miodrag Mitic,
Mr. Shabtai Rosenne;

18. Whereas at the public hearings questions were put by judges to both Parties, and replies were given either orally at the hearings, or subsequently in writing;

19. Whereas at the final stage of the hearings the Agent of Bosnia-Herzegovina confirmed the request for provisional measures set out in paragraph 6 above; and whereas the Agent of Yugoslavia then presented the following submissions:

> "The Federal Republic of Yugoslavia asks the Court to reject all provisional measures requested by the Applicant State
>
> — because the Court has no jurisdiction to indicate them;

14. Considérant que, par une série de communications en date des 6 août, 7 août, 8 août, 10 août, 13 août, 22 août, 23 août et 24 août 1993, l'agent de la Bosnie-Herzégovine a fait savoir qu'il entendait encore modifier ou compléter la seconde demande en indication de mesures conservatoires ainsi que, dans certains cas, la requête introductive d'instance; et que des copies de ces communications ont été transmises aux agents de la Yougoslavie dès leur réception;

15. Considérant que, le 23 août 1993, la Yougoslavie a présenté de nouvelles observations écrites sur la seconde demande en indication de mesures conservatoires de la Bosnie-Herzégovine, et qu'elle a formulé les conclusions suivantes:

> « La République fédérative de Yougoslavie prie la Cour de rejeter toutes les demandes en indication de mesures conservatoires figurant dans toutes les communications de l'Etat demandeur, étant donné qu'elles échappent à la compétence de la Cour, et pour les motifs exposés dans les observations du 9 août 1993 »;

16. Considérant que, la Cour ne comptant pas sur le siège de juge de la nationalité des Parties, le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine a désigné M. Elihu Lauterpacht, Q.C., et le Gouvernement de la Yougoslavie M. Milenko Kreća, pour siéger en qualité de juges *ad hoc* en l'affaire;

17. Considérant que, lors d'audiences publiques tenues les 25 et 26 août 1993, conformément au paragraphe 3 de l'article 74 du Règlement, des observations orales sur la demande en indication de mesures conservatoires de chacune des Parties ont été présentées par les représentants suivants des Parties:

au nom de la Bosnie-Herzégovine:

S. Exc. M. Muhamed Sacirbey et
M. Francis A. Boyle, *agents*;

au nom de la Yougoslavie:

M. Rodoljub Etinski et
M. Djordje Lopicic, *agents*,
M. Miodrag Mitic,
M. Shabtai Rosenne;

18. Considérant qu'au cours des audiences publiques des questions ont été posées aux deux Parties par des juges et que des réponses y ont été données, soit oralement à l'audience, soit ultérieurement par écrit;

19. Considérant que, au terme des audiences, l'agent de la Bosnie-Herzégovine a confirmé la demande en indication de mesures conservatoires énoncée au paragraphe 6 ci-dessus; et que l'agent de la Yougoslavie a alors présenté les conclusions suivantes:

> « La République fédérative de Yougoslavie prie la Cour de rejeter toutes les mesures conservatoires sollicitées par l'Etat demandeur
>
> — parce que la Cour n'a pas compétence pour les indiquer;

— because they are not founded on the new legally relevant facts;

— because of the abuse of rights of the request for provisional measures;
— because they would cause irreparable prejudice to the rights of the Federal Republic of Yugoslavia that the so-called Republic of Bosnia and Herzegovina fulfils its obligations under the Genocide Convention concerning the Serb people in Bosnia and Herzegovina;
— because they look to the past not to the future;
— because they mean an interim judgment;
— because the clarification of the provisions of the Genocide Convention cannot be the subject-matter of the provisional measures; and
— because they are ill-founded on Article 75, paragraph 1, of the Rules of Court.

Wishing to protect its rights by making the so-called Republic of Bosnia and Herzegovina to fulfil all its obligations concerning the protection of the Serb ethnic group according to the Genocide Convention,

the Federal Republic of Yugoslavia asks the Court to indicate the following provisional measure:

The Government of the so-called Republic of Bosnia-Herzegovina should immediately, in pursuance of its obligation under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 9 December 1948, take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide against the Serb ethnic group";

*

20. Whereas, during the oral proceedings, the Agent of Bosnia-Herzegovina presented to the Court a further written communication, dated 25 August 1993, directed to supplementing and amending the second request for provisional measures and the Application instituting proceedings; whereas at the hearing of 26 August 1993 counsel for Yugoslavia protested at "the unending flood of sometimes heavy documentation" from the Agent of Bosnia-Herzegovina, and asked the Court to declare the communication of 25 August 1993 inadmissible; and whereas on 26 August 1993 the Agent of Bosnia-Herzegovina presented to the Court a further written communication supplementing the second request;

21. Whereas the submission by the Applicant of a series of documents, up to the eve of, and even during, the oral proceedings, in the circumstances set out in paragraphs 14 and 20 above, is difficult to reconcile with an orderly progress of the procedure before the Court, and with respect

— parce qu'elles ne sont pas fondées sur les faits nouveaux juridiquement pertinents;
— parce qu'il y a abus du droit de demander l'indication de mesures conservatoires;
— parce qu'elles causeraient un préjudice irréparable au droit de la République fédérative de Yougoslavie d'obtenir que la prétendue République de Bosnie-Herzégovine remplisse les obligations qui sont les siennes en vertu de la convention sur le génocide en ce qui concerne le peuple serbe en Bosnie-Herzégovine;
— parce qu'elles visent le passé et non l'avenir;
— parce qu'elles constitueraient un jugement provisionnel;
— parce que la clarification des dispositions de la convention sur le génocide ne peut faire l'objet de mesures conservatoires;

— parce qu'elles sont fondées à tort sur le paragraphe 1 de l'article 75 du Règlement de la Cour.

Souhaitant protéger ses droits en obtenant que la prétendue République de Bosnie-Herzégovine s'acquitte de toutes les obligations concernant la protection du groupe ethnique serbe qui sont les siennes en vertu de la convention sur le génocide,

la République fédérative de Yougoslavie prie la Cour d'indiquer la mesure conservatoire suivante:

Le Gouvernement de la prétendue République de Bosnie-Herzégovine doit immédiatement, conformément à l'obligation qui est la sienne en vertu de la convention sur la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948, prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide contre le groupe ethnique serbe»;

*

20. Considérant que, au cours de la procédure orale, l'agent de la Bosnie-Herzégovine a soumis à la Cour une nouvelle communication écrite, en date du 25 août 1993, tendant à compléter et modifier la seconde demande en indication de mesures conservatoires et la requête introductive d'instance; qu'à l'audience du 26 août 1993 l'un des conseils de la Yougoslavie a protesté contre «le flot incessant de documents parfois fort longs» émanant de l'agent de la Bosnie-Herzégovine et a demandé à la Cour de déclarer la communication du 25 août 1993 irrecevable; et que le 26 août 1993 l'agent de la Bosnie-Herzégovine a présenté à la Cour une autre communication écrite complétant la seconde demande en indication de mesures conservatoires;

21. Considérant que la présentation, par le demandeur, d'une série de documents jusqu'à la veille de la procédure orale, et même pendant cette procédure, dans les circonstances exposées aux paragraphes 14 et 20 ci-dessus, est difficilement compatible avec le déroulement ordonné de la

for the principle of equality of the Parties; whereas however Article 74, paragraph 3, of the Rules of Court provides that "The Court shall receive and take into account any observations that may be presented to it before the closure of the oral proceedings"; whereas the Court, taking into account the urgency and the other circumstances of the matter, considers it possible to receive the documents in question as being in this case "observations" under that provision to the extent that they relate to the requests for the indication of provisional measures;

* *

22. Whereas by its Order of 8 April 1993 the Court gave its decision on a first request for the indication of provisional measures presented by Bosnia-Herzegovina, and on a similar request by Yugoslavia, and indicated certain provisional measures; whereas an Order indicating, or declining to indicate, provisional measures may be revoked or modified, as stated in Article 76 of the Rules of Court; whereas however according to that text, the Court cannot revoke or modify an Order unless, "in its opinion, some change in the situation justifies" doing so, and where a request for measures has been rejected, any fresh request must, according to Article 75, paragraph 3, of the Rules of Court, be "based on new facts"; whereas the same applies when additional provisional measures are requested; whereas it is therefore for the Court to satisfy itself that the second request by Bosnia-Herzegovina, and that of Yugoslavia, are based upon new circumstances such as to justify their being examined; whereas, taking into account the development of the situation in Bosnia-Herzegovina in recent months, this condition should be regarded as satisfied;

23. Whereas Yugoslavia has disputed "the legitimacy of the Applicant" and contends, as it did at the time of the first request for provisional measures, that the President and Government of Bosnia-Herzegovina have no status to conduct proceedings before the Court; whereas the Court has been seised of the second request for provisional measures under essentially the same conditions as the first request; whereas therefore the objection of Yugoslavia should be rejected for the same reasons as the Court stated in paragraph 13 of its Order of 8 April 1993;

* *

24. Whereas on a request for provisional measures the Court need not, before deciding whether or not to indicate them, finally satisfy itself that it has jurisdiction on the merits of the case, yet it ought not to indicate such measures unless the provisions invoked by the Applicant appear,

procédure devant la Cour et le respect du principe de l'égalité des parties; considérant cependant que le paragraphe 3 de l'article 74 du Règlement dispose que : « La Cour reçoit et prend en considération toutes observations qui peuvent lui être présentées avant la clôture de [la] procédure [orale] » ; considérant que, compte tenu de l'urgence et des autres circonstances qui prévalent, la Cour estime possible d'accueillir les documents en question comme constituant en l'espèce des « observations » présentées conformément à cette disposition, dans la mesure où ils concernent les demandes en indication de mesures conservatoires;

* *

22. Considérant que, par son ordonnance du 8 avril 1993, la Cour a statué sur la première demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Bosnie-Herzégovine, ainsi que sur une demande analogue présentée par la Yougoslavie, et a indiqué certaines mesures conservatoires; considérant qu'une ordonnance par laquelle la Cour indique ou s'abstient d'indiquer des mesures conservatoires peut être rapportée ou modifiée, comme il est précisé à l'article 76 du Règlement; considérant toutefois que, selon cet article, la Cour ne peut rapporter ou modifier une telle ordonnance que « si un changement dans la situation lui paraît justifier » qu'il en soit ainsi; que, lorsqu'une demande en indication de mesures conservatoires a été rejetée, toute nouvelle demande doit, d'après le paragraphe 3 de l'article 75 du Règlement, être « fondée sur des faits nouveaux » ; qu'il en est de même lorsque des mesures conservatoires additionnelles sont sollicitées; qu'il appartient donc à la Cour de s'assurer que la seconde demande de la Bosnie-Herzégovine, ainsi que celle de la Yougoslavie, sont fondées sur des circonstances nouvelles de nature à en justifier l'examen; que, compte tenu de l'évolution de la situation en Bosnie-Herzégovine dans les derniers mois, cette condition doit en l'espèce être considérée comme remplie;

23. Considérant que la Yougoslavie conteste « la légitimité du demandeur » et soutient en l'espèce, comme elle l'avait fait lors de la première demande en indication de mesures conservatoires, que le président et le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine n'ont pas qualité pour agir devant la Cour; considérant que la Cour a été saisie de la seconde demande en indication de mesures conservatoires dans des conditions qui sont pour l'essentiel les mêmes que celles dans lesquelles elle avait été saisie de la première; que, par suite, l'exception soulevée par la Yougoslavie doit être écartée pour les mêmes motifs que ceux retenus par la Cour au paragraphe 13 de son ordonnance du 8 avril 1993;

* *

24. Considérant que, en présence d'une demande en indication de mesures conservatoires, point n'est besoin pour la Cour, avant de décider d'indiquer ou non de telles mesures, de s'assurer de manière définitive qu'elle a compétence quant au fond de l'affaire, mais qu'elle ne peut indi-

prima facie, to afford a basis on which the jurisdiction of the Court might be established;

25. Whereas in its Order of 8 April 1993 the Court considered that Article IX of the Genocide Convention, to which both the Applicant and the Respondent are parties, appeared to the Court

> "to afford a basis on which the jurisdiction of the Court might be founded to the extent that the subject-matter of the dispute relates to 'the interpretation, application or fulfilment' of the Convention, including disputes 'relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in article III' of the Convention" (*I.C.J. Reports 1993*, p. 16, para. 26);

26. Whereas Bosnia-Herzegovina also submitted to the Court, in support of its first request, as an additional basis of jurisdiction, a letter dated 8 June 1992 addressed to the President of the Arbitration Commission of the International Conference for Peace in Yugoslavia; whereas the Court concluded that it was "unable to regard" that letter "as constituting a prima facie basis of jurisdiction in the present case", and considered that it had to

> "proceed therefore on the basis only that it has prima facie jurisdiction, both *ratione personae* and *ratione materiae*, under Article IX of the Genocide Convention" (*ibid.*, p. 18, para. 32);

27. Whereas the Agent of the Applicant has, both in its Application instituting proceedings and in its second request for the indication of provisional measures, reserved "the right to revise, supplement or amend" the Application and the request respectively; whereas in reliance on these reservations, by letters dated 6 August, 10 August and 13 August 1993, he submitted that the Court's jurisdiction is grounded not only on the jurisdictional bases previously put forward but also on certain additional texts, specified in the letters referred to;

28. Whereas the Applicant cannot, simply by reserving "the right to revise, supplement or amend" its Application or requests for provisional measures, confer on itself a right to invoke additional grounds of jurisdiction, not referred to in the Application instituting proceedings; whereas it will be for the Court, at an appropriate stage of the proceedings, to determine, if necessary, the validity of such claims; whereas however, as the Court has recognized, "An additional ground of jurisdiction may . . . be brought to the Court's attention" after the filing of the Application,

> "and the Court may take it into account provided the Applicant makes it clear that it intends to proceed upon that basis . . . and provided also that the result is not to transform the dispute brought before the Court by the application into another dispute which is different in character . . ." (*Military and Paramilitary Activities in and*

quer ces mesures que si les dispositions invoquées par le demandeur semblent *prima facie* constituer une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée;

25. Considérant que la Cour, dans son ordonnance du 8 avril 1993, a estimé que l'article IX de la convention sur le génocide, à laquelle le demandeur et le défendeur sont parties, semblait

> « constituer une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée, pour autant que l'objet du différend a trait à l'« interprétation, l'application ou l'exécution » de la convention, y compris les différends « relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III » de la convention » (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 16, par. 26);

26. Considérant que la Bosnie-Herzégovine, à l'appui de sa première demande, avait en outre soumis à la Cour, comme base supplémentaire de compétence, une lettre en date du 8 juin 1992 adressée au président de la commission d'arbitrage de la conférence internationale pour la paix en Yougoslavie; que la Cour a décidé qu'elle n'était « pas en mesure de considérer » cette lettre « comme une base de compétence *prima facie* dans la présente affaire » et qu'elle devait

> « par conséquent procéder sur une seule base, à savoir qu'elle a compétence, *prima facie*, tant *ratione personae* que *ratione materiae*, en vertu de l'article IX de la convention sur le génocide » (*ibid.*, p. 18, par. 32);

27. Considérant que l'agent du demandeur, tant dans sa requête introductive d'instance que dans sa seconde demande en indication de mesures conservatoires, s'est réservé « le droit de reviser, compléter ou modifier » sa requête et sa demande, respectivement; que, se fondant sur ces réserves, la Bosnie-Herzégovine, par lettres en date des 6, 10 et 13 août 1993, a soutenu que la compétence de la Cour a pour fondement, dans la présente affaire, non seulement les textes antérieurement avancés, mais encore certains autres textes mentionnés dans les lettres en question;

28. Considérant que le demandeur ne saurait, en se réservant « le droit de reviser, compléter ou modifier » sa requête ou ses demandes en indication de mesures conservatoires, se donner par là même un droit d'invoquer des bases supplémentaires de compétence non mentionnées dans la requête introductive d'instance; et qu'il appartiendra à la Cour, au stade approprié de la procédure, de se prononcer éventuellement sur la validité de telles prétentions; considérant toutefois qu'un motif de compétence non spécifié dans la requête peut, ainsi que la Cour l'a reconnu,

> « être porté ultérieurement à l'attention de la Cour, et [que] celle-ci peut en tenir compte à condition que le demandeur ait clairement manifesté l'intention de procéder sur cette base ... à condition aussi que le différend porté devant la Cour par requête ne se trouve pas transformé en un autre différend dont le caractère ne serait pas le

against Nicaragua (Nicaragua v. *United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 427, para. 80);

whereas the Court thus concludes that, for the purposes of a request for indication of provisional measures, it should therefore not exclude *a priori* such additional bases of jurisdiction from consideration, but that it should consider whether the texts relied on may, in all the circumstances, including the considerations stated in the decision quoted above, afford a basis on which the jurisdiction of the Court to entertain the Application might prima facie be established;

*

29. Whereas the first additional basis of jurisdiction relied on by the Applicant is the Treaty between the Allied and Associated Powers (the United States of America, the British Empire, France, Italy and Japan) and the Kingdom of the Serbs, Croats and Slovenes, on the Protection of Minorities, signed at Saint-Germain-en-Laye on 10 September 1919 (hereinafter called the "1919 Treaty"), which came into force on 16 July 1920; whereas Chapter I of the 1919 Treaty concerns protection of minorities, and includes an Article 11 whereby that protection was placed under the guarantee of the League of Nations; whereas that Article provides *(inter alia)*:

> "The Serb-Croat-Slovene State agrees that any Member of the Council of the League of Nations shall have the right to bring to the attention of the Council any infraction, or any danger of infraction, of any of these obligations, and that the Council may thereupon take such action and give such directions as it may deem proper and effective in the circumstances.
>
> The Serb-Croat-Slovene State further agrees that any difference of opinion as to questions of law or fact arising out of these Articles between the Serb-Croat-Slovene State and any one of the Principal Allied and Associated Powers or any other Power, a member of the Council of the League of Nations, shall be held to be a dispute of an international character under Article 14 of the Covenant of the League of Nations. The Serb-Croat-Slovene State hereby consents that any such dispute shall, if the other party thereto demands, be referred to the Permanent Court of International Justice. The decision of the Permanent Court shall be final and shall have the same force and effect as an award under Article 13 of the Covenant";

whereas Chapter II of the 1919 Treaty, concerning succession to treaties, commerce, treatment of foreign vessels, and freedom of transit, contains an Article 16 which provides *inter alia*:

même...» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 427, par. 80);

considérant dès lors qu'aux fins d'une demande en indication de mesures conservatoires la Cour ne doit pas se refuser à priori d'examiner de telles bases supplémentaires de compétence, mais qu'elle doit se demander si, compte tenu de toutes les circonstances, y compris les considérations énoncées dans la décision précitée, les textes invoqués pourraient constituer une base sur laquelle sa compétence pour connaître du différend pourrait *prima facie* être fondée;

*

29. Considérant que la première base supplémentaire de compétence invoquée par le demandeur est le traité entre les Puissances alliées et associées (les Etats-Unis d'Amérique, l'Empire britannique, la France, l'Italie et le Japon) et le Royaume des Serbes, Croates et Slovènes sur la protection des minorités, signé à Saint-Germain-en-Laye le 10 septembre 1919 et entré en vigueur le 16 juillet 1920 (ci-après dénommé le «traité de 1919»); considérant que le chapitre I de ce traité concerne la protection des minorités et comporte un article 11 selon lequel cette protection est garantie par la Société des Nations; que cet article prévoit en particulier que:

> «L'Etat serbe-croate-slovène agrée que tout membre du Conseil de la Société des Nations aura le droit de signaler à l'attention du Conseil toute infraction ou danger d'infraction à l'une quelconque de ces obligations, et le Conseil pourra prendre telles mesures et donner telles instructions qui paraîtront appropriées et efficaces dans la circonstance.
>
> L'Etat serbe-croate-slovène agrée en outre qu'en cas de divergence d'opinion, sur des questions de droit ou de fait concernant ces articles entre l'Etat serbe-croate-slovène et l'une quelconque des Principales Puissances alliées et associées ou toute autre Puissance, membre du Conseil de la Société des Nations, cette divergence sera considérée comme un différend ayant un caractère international selon les termes de l'article 14 du Pacte de la Société des Nations. L'Etat serbe-croate-slovène agrée que tout différend de ce genre sera, si l'autre partie le demande, déféré à la Cour permanente de Justice internationale. La décision de la Cour permanente sera sans appel et aura la même force et valeur qu'une décision rendue en vertu de l'article 13 du Pacte»;

considérant que le chapitre II du traité de 1919, concernant la succession en matière de traités, le commerce, le traitement des navires étrangers et la liberté de transit, comporte un article 16, lequel prévoit notamment que:

"All rights and privileges accorded by the foregoing Articles to the Allied and Associated Powers shall be accorded equally to all States Members of the League of Nations";

and whereas the Applicant contends that the effect of these two Articles is that a dispute to which Article 11 of the 1919 Treaty applied could be referred to the Permanent Court of International Justice by any State which was a Member of the League of Nations; whereas the Applicant contends further that the jurisdiction conferred on the Permanent Court of International Justice by the 1919 Treaty is exercisable by the present Court by virtue of Article 37 of the Statute of the Court;

30. Whereas the Applicant contends further that Yugoslavia has succeeded to the rights and obligations of the Kingdom of the Serbs, Croats and Slovenes under the 1919 Treaty; and whereas, as regards its own right to invoke the 1919 Treaty, the Applicant contends that, in the light of, *inter alia*, General Assembly resolution 24 (I), the United Nations has assumed the functions and powers of the League of Nations regarding, *inter alia*, the 1919 Treaty, and the General Assembly has substituted itself for the Council of the League in that respect, and concludes that

"Bosnia-Herzegovina, as a member State of the United Nations, thus is in the position of the States described in Articles 11 and 16 of the Serb-Croat-Slovene Treaty, namely, the member States of the League, and thus its dispute with Yugoslavia (Serbia and Montenegro) is one over which this Court has jurisdiction";

31. Whereas in order to reach a decision on the contentions of Bosnia-Herzegovina as to the 1919 Treaty as a basis of jurisdiction, the Court will not have to pronounce on the question whether Articles 11 and 16 of the 1919 Treaty are still in force, nor on their interpretation; whereas the 1919 Treaty on the face of its text imposes an obligation on the Kingdom of the Serbs, Croats and Slovenes to protect minorities within its own territory; whereas accordingly, if, and in so far as, Yugoslavia is now bound by the 1919 Treaty as successor of that Kingdom, its obligations under it would appear to be limited to the present territory of Yugoslavia; whereas Bosnia-Herzegovina has put forward no claim in its Application concerning the treatment of minorities in Yugoslavia, and has requested no provisional measures in that respect; whereas therefore the Court considers that, in any event, the 1919 Treaty is irrelevant to the present request for provisional measures;

*

32. Whereas the second of the additional bases of jurisdiction put forward by the Applicant is the letter, dated 8 June 1992, addressed to the

« Tous les droits et privilèges accordés par les articles précédents aux Puissances alliées et associées seront également acquis à tous les Etats Membres de la Société des Nations »;

et considérant que le demandeur prétend que, par l'effet de ces deux articles, tout différend qui tombait sous le coup de l'article 11 du traité de 1919 pouvait être porté devant la Cour permanente de Justice internationale par tout Etat Membre de la Société des Nations; et que le demandeur prétend en outre que la Cour actuelle peut, en vertu de l'article 37 du Statut, exercer la compétence attribuée à la Cour permanente de Justice internationale par le traité de 1919;

30. Considérant que le demandeur soutient par ailleurs que la Yougoslavie a succédé aux droits et obligations que le Royaume des Serbes, Croates et Slovènes tenait du traité de 1919; et considérant que, pour ce qui est de son droit d'invoquer lui-même ce traité, le demandeur prétend, à la lumière notamment de la résolution 24 (I) de l'Assemblée générale, que l'Organisation des Nations Unies a assumé les fonctions et les pouvoirs de la Société des Nations en ce qui concerne, entre autres, le traité de 1919, et que l'Assemblée générale s'est substituée au Conseil de la Société des Nations à cet égard, et qu'il en conclut que:

« La Bosnie-Herzégovine, en tant qu'Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies, est donc dans la situation des Etats de l'Organisation visés aux articles 11 et 16 du traité serbe-croate-slovène, à savoir celle d'un Etat Membre de la Société des Nations, et par conséquent son différend avec la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) est de ceux qui relèvent de la juridiction de cette Cour »;

31. Considérant que la Cour, pour parvenir à une décision sur l'argumentation tirée par la Bosnie-Herzégovine du traité de 1919 en tant que base de compétence, n'aura à se prononcer ni sur le maintien en vigueur, ni sur l'interprétation des articles 11 et 16 dudit traité; qu'à première vue, le texte du traité de 1919 impose une obligation au Royaume des Serbes, Croates et Slovènes de protéger les minorités sur son propre territoire; considérant en conséquence que, si, et dans la mesure où la Yougoslavie est aujourd'hui liée par le traité de 1919 en tant que successeur de ce royaume, ses obligations en vertu de ce traité seraient apparemment limitées à l'actuel territoire de la Yougoslavie; considérant que la Bosnie-Herzégovine n'a présenté dans sa requête aucune demande concernant le traitement des minorités en Yougoslavie, et qu'elle n'a sollicité aucune mesure conservatoire à cet égard; que, par voie de conséquence, la Cour estime qu'en tout état de cause le traité de 1919 est dénué de pertinence à l'égard de la présente demande en indication de mesures conservatoires;

*

32. Considérant que la deuxième base de compétence supplémentaire présentée par le demandeur est la lettre en date du 8 juin 1992 adressée au

President of the Arbitration Commission of the International Conference for Peace in Yugoslavia by Mr. Momir Bulatovic, President of the Republic of Montenegro, and Mr. Slobodan Milosevic, President of the Republic of Serbia, already referred to in paragraph 26 above; whereas in its Order of 8 April 1993 the Court, after examining this letter, concluded that it was unable to regard it "as constituting a prima facie basis of jurisdiction in the present case" (*I.C.J. Reports 1993*, p. 18, para. 32); whereas the Applicant has not put forward any new fact which might lead the Court to reopen the question; whereas the Applicant's submission on the point must be rejected;

*

33. Whereas it is claimed by the Applicant that

> "the Court's jurisdiction is also grounded in the Customary and Conventional International Laws of War and International Humanitarian Law, including but not limited to the four Geneva Conventions of 1949, their First Additional Protocol of 1977, the Hague Regulations on Land Warfare of 1907, and the Nuremberg Charter, Judgment, and Principles";

whereas however the Applicant has not brought to the attention of the Court any provision in the texts enumerated conferring upon the Court jurisdiction to deal with a dispute between the Parties concerning matters to which those texts relate; whereas such jurisdiction is not prima facie established;

*

34. Whereas, in the context of the first request made by the Applicant for the indication of provisional measures, the Respondent also, by a communication of 1 April 1993, recommended that such measures, listed in paragraph 9 of the Court's Order of 8 April 1993, be indicated; whereas some of the measures so requested might be directed to the protection of rights going beyond those covered by the Genocide Convention; and whereas the question thus arises whether, by requesting such measures, the Respondent might have agreed that the Court should have a wider jurisdiction, in accordance with the doctrine known as that of *forum prorogatum*; whereas however the provisional measure requested by Yugoslavia in a subsequent request, dated 9 August 1993 (paragraph 12 above), was directed solely to protection of asserted rights under the Genocide Convention; whereas moreover the Respondent has constantly denied that the Court has jurisdiction to entertain the dispute, on the basis of that Convention or on any other basis; whereas in the circumstances the communication from Yugoslavia cannot, even prima facie, be interpreted

président de la commission d'arbitrage de la conférence internationale pour la paix en Yougoslavie par M. Momir Bulatovic, président de la République du Monténégro, et M. Slobodan Milosevic, président de la République de Serbie, dont il a déjà été fait état au paragraphe 26 ci-dessus; considérant que la Cour, dans son ordonnance du 8 avril 1993, ayant examiné cette lettre, a conclu qu'elle n'était pas en mesure de la considérer « comme une base de compétence *prima facie* dans la présente affaire » (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 18, par. 32); considérant que le demandeur n'avance aucun fait nouveau de nature à amener la Cour à rouvrir la question; que les conclusions du demandeur sur ce point doivent être écartées;

*

33. Considérant que le demandeur soutient que

> « la compétence de la Cour est aussi fondée sur le droit international de la guerre coutumier et conventionnel et sur le droit international humanitaire, y compris, mais sans que cette énumération soit limitative, les quatre conventions de Genève de 1949, le premier protocole additionnel de 1977 à ces conventions, le règlement annexé à la convention de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, le statut du Tribunal de Nuremberg, le jugement qu'il a rendu et les principes qu'il a appliqués »;

considérant cependant que le demandeur n'a porté à l'attention de la Cour aucune disposition des textes ainsi énumérés qui attribuerait à la Cour compétence pour connaître d'un différend entre les Parties concernant les questions visées par ces textes; que *prima facie* cette compétence n'est nullement établie;

*

34. Considérant que, dans le contexte de la première demande en indication de mesures conservatoires présentée par le demandeur, le défendeur, par une communication du 1er avril 1993, avait recommandé, lui aussi, que soient indiquées de telles mesures, lesquelles sont énumérées au paragraphe 9 de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993; considérant que certaines des mesures ainsi sollicitées pouvaient tendre à la protection de droits allant au-delà de ceux couverts par la convention sur le génocide; et que la question se pose par suite de savoir si le défendeur, en sollicitant de telles mesures, n'aurait pas consenti à ce que la Cour dispose d'une compétence plus large, conformément à la doctrine dite du *forum prorogatum*; considérant cependant que la mesure conservatoire sollicitée par la Yougoslavie dans une demande ultérieure, datée du 9 août 1993 (paragraphe 12 ci-dessus), tendait seulement à la protection de droits revendiqués sur la base de la convention sur le génocide; considérant de plus que le défendeur a constamment contesté que la Cour ait compétence pour connaître du différend, sur la base de cette convention

as "an unequivocal indication" of a "voluntary and indisputable" acceptance of the Court's jurisdiction (cf. *Rights of Minorities in Upper Silesia (Minority Schools), P.C.I.J., Series A, No. 15*, p. 24; *Corfu Channel, Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1947-1948*, p. 27);

*

35. Whereas the power of the Court to indicate provisional measures under Article 41 of the Statute of the Court has as its object to preserve the respective rights of the parties pending the decision of the Court, and presupposes that irreparable prejudice should not be caused to rights which are the subject of dispute in judicial proceedings; and whereas it follows that the Court must be concerned to preserve by such measures the rights which may subsequently be adjudged by the Court to belong either to the Applicant or to the Respondent;

36. Whereas the Court, having established the existence of one basis on which its jurisdiction might be founded, namely Article IX of the Genocide Convention, and having been unable to find that other suggested bases could prima facie be accepted as such, ought not to indicate measures for the protection of any disputed rights other than those which might ultimately form the basis of a judgment in the exercise of the jurisdiction thus prima facie established;

* *

37. Whereas by its Order of 8 April 1993 the Court indicated,

"pending its final decision in the proceedings instituted on 20 March 1993 by the Republic of Bosnia and Herzegovina against the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) the following measures:

A. (1) Unanimously,

The Government of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) should immediately, in pursuance of its undertaking in the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 9 December 1948, take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide;

(2) By 13 votes to 1,

The Government of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) should in particular ensure that any military, paramilitary or irregular armed units which may be

ou sur toute autre base; que, dans ces circonstances, la communication de la Yougoslavie ne peut être regardée, même *prima facie*, comme «une manifestation non équivoque» de la volonté de cet Etat d'accepter de manière «volontaire, indiscutable» la compétence de la Cour (voir *Droits des minorités en Haute-Silésie (écoles minoritaires), C.P.J.I. série A n° 15*, p. 24; *Détroit de Corfou, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1947-1948*, p. 27);

*

35. Considérant que le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires conféré à la Cour par l'article 41 de son Statut a pour objet de sauvegarder le droit de chacune des parties en attendant que la Cour rende sa décision, et présuppose qu'un préjudice irréparable ne doit pas être causé aux droits en litige dans une procédure judiciaire; et considérant qu'il s'ensuit que la Cour doit se préoccuper de sauvegarder par de telles mesures les droits que l'arrêt qu'elle aura ultérieurement à rendre pourrait éventuellement reconnaître, soit au demandeur, soit au défendeur;

36. Considérant que la Cour, ayant établi qu'il existe une base sur laquelle sa compétence pourrait être fondée, à savoir l'article IX de la convention sur le génocide, et n'ayant pu conclure que d'autres bases avancées pourraient *prima facie* être retenues comme telles, ne devrait pas indiquer de mesures tendant à protéger des droits contestés autres que ceux qui pourraient en définitive constituer la base d'un arrêt rendu dans l'exercice de la compétence ainsi établie *prima facie*;

* *

37. Considérant que, par son ordonnance du 8 avril 1993, la Cour a indiqué

«à titre provisoire, en attendant son arrêt définitif dans l'instance introduite le 20 mars 1993 par la République de Bosnie-Herzégovine contre la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro), les mesures conservatoires suivantes:

A. 1) A l'unanimité,

Le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) doit immédiatement, conformément à l'engagement qu'il a assumé aux termes de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948, prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide;

2) Par treize voix contre une,

Le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) doit en particulier veiller à ce qu'aucune des unités militaires, paramilitaires ou unités armées irrégulières

directed or supported by it, as well as any organizations and persons which may be subject to its control, direction or influence, do not commit any acts of genocide, of conspiracy to commit genocide, of direct and public incitement to commit genocide, or of complicity in genocide, whether directed against the Muslim population of Bosnia and Herzegovina or against any other national, ethnical, racial or religious group;

. . . . . .

B. Unanimously,

The Government of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) and the Government of the Republic of Bosnia and Herzegovina should not take any action and should ensure that no action is taken which may aggravate or extend the existing dispute over the prevention or punishment of the crime of genocide, or render it more difficult of solution" (*I.C.J. Reports 1993*, p. 24, para. 52);

38. Whereas the legal rights sought to be protected by the indication of provisional measures are enumerated in the second request of Bosnia-Herzegovina for the indication of such measures as follows:

"*(a)* the right of the citizens of Bosnia and Herzegovina physically to survive as a People and as a State;

(b) the rights of the People of Bosnia and Herzegovina to life, liberty, security, and bodily and mental integrity, as well as the other basic human rights specified in the 1948 Universal Declaration of Human Rights;

(c) the right of the People and State of Bosnia and Herzegovina to be free at all times from genocide and other genocidal acts perpetrated upon Them by Yugoslavia (Serbia and Montenegro), acting together with its agents and surrogates in Bosnia and elsewhere;

(d) the right of the People and State of Bosnia and Herzegovina to be free at all times from the use or threat of force directed against Them by a foreign State acting in conjunction with its agents and surrogates on Their sovereign territory and elsewhere;

(e) the right of Bosnia and Herzegovina to conduct its affairs and to determine matters within its domestic jurisdiction without interference or intervention by any foreign State acting directly or by means of agents and surrogates, or both;

(f) the right of self-determination of the People of Bosnia and Herzegovina;

(g) the basic right of sovereign existence for the People and State of Bosnia and Herzegovina;

qui pourraient relever de son autorité ou bénéficier de son appui, ni aucune organisation ou personne qui pourraient se trouver sous son pouvoir, son autorité, ou son influence ne commettent le crime de génocide, ne s'entendent en vue de commettre ce crime, n'incitent directement et publiquement à le commettre ou ne s'en rendent complices, qu'un tel crime soit dirigé contre la population musulmane de Bosnie-Herzégovine, ou contre tout autre groupe national, ethnique, racial ou religieux;

. . . . . .

B. A l'unanimité,

Le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) et le Gouvernement de la République de Bosnie-Herzégovine doivent ne prendre aucune mesure et veiller à ce qu'il n'en soit prise aucune, qui soit de nature à aggraver ou étendre le différend existant sur la prévention et la répression du crime de génocide, ou à en rendre la solution plus difficile» (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 24, par. 52);

38. Considérant que les droits que la seconde demande en indication de mesures conservatoires de la Bosnie-Herzégovine vise à protéger sont énumérés comme suit dans ladite demande:

«*a)* le droit pour les citoyens de Bosnie-Herzégovine de survivre physiquement en tant que peuple et qu'Etat;

b) les droits du peuple de Bosnie-Herzégovine à la vie, la liberté, la sûreté et l'intégrité physique et mentale, ainsi que les autres droits de l'homme fondamentaux définis dans la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948;

c) le droit pour le peuple et l'Etat de Bosnie-Herzégovine d'être à tout moment protégés contre les actes de génocide et autres actes assimilables perpétrés contre eux par la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), agissant de concert avec ses agents et auxiliaires en Bosnie et ailleurs;

d) le droit pour le peuple et l'Etat de Bosnie-Herzégovine d'être à tout moment protégés contre l'emploi ou la menace de la force de la part d'un Etat étranger agissant de concert avec ses agents et auxiliaires sur leur territoire souverain et ailleurs;

e) le droit pour la Bosnie-Herzégovine de conduire ses affaires et de décider des questions relevant de sa compétence nationale sans ingérence ni intervention d'aucun Etat étranger agissant directement ou par l'intermédiaire d'agents et auxiliaires, ou à la fois directement et par leur intermédiaire;

f) le droit du peuple de Bosnie-Herzégovine à l'autodétermination;

g) le droit fondamental du peuple et de l'Etat de Bosnie-Herzégovine à l'existence et à la souveraineté;

(h) the right of the Republic of Bosnia and Herzegovina to continue to exist as a Member State of the United Nations Organization itself";

39. Whereas however, with respect to the measures requested, the Court is, for the reasons explained above, confined to the consideration of such rights under the Genocide Convention as might form the subject-matter of a judgment of the Court in the exercise of its jurisdiction under Article IX of that Convention; whereas the rights listed at *(a)* to *(g)* were asserted in almost identical terms, and their protection was claimed to be necessary, in the first request of Bosnia-Herzegovina for provisional measures, filed on 20 March 1993; whereas of the rights listed only that indicated in paragraph *(c)* is such that it may prima facie to some extent fall within the rights arising under the Genocide Convention; and whereas it was therefore in relation to that paragraph and for the protection of rights under the Convention that the Court indicated provisional measures in its Order of 8 April 1993; whereas accordingly it is for Bosnia-Herzegovina, having filed a second request for the indication of provisional measures, to show that such further measures are necessary for the protection of those rights;

40. Whereas the list of measures which the Applicant now requests the Court to indicate, set out in paragraph 6 above, includes certain measures (and in particular those numbered 5, 7, 9 and 10 on that list) which would be addressed to States or entities not parties to the proceedings; whereas the Applicant has explained that it is not asking for an Order binding upon any State other than the Parties, but for a clarification of the Applicant's rights "which can be used in the Security Council and the General Assembly and elsewhere"; whereas the judgment in a particular case by which disputed rights may be adjudged by the Court to belong to the Applicant or to the Respondent has, in accordance with Article 59 of the Statute of the Court, "no binding force except between the parties"; whereas accordingly the Court may, for the preservation of those rights, indicate provisional measures to be taken by the parties, but not by third States or other entities who would not be bound by the eventual judgment to recognize and respect those rights; whereas consequently the Court cannot, in the exercise of its power to indicate provisional measures, indicate by way of "clarification" that those States or entities should take, or refrain from, specific action in relation to the acts of genocide which the Applicant alleges are being committed in Bosnia-Herzegovina;

41. Whereas three of the measures requested by the Applicant (those numbered 4, 6 and 8 on the list in paragraph 6 above) provide that the Government of Bosnia-Herzegovina "must have the means" to prevent the commission of genocide, and to defend its people against genocide,

h) le droit de la République de Bosnie-Herzégovine de continuer à exister en tant qu'Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies elle-même »;

39. Considérant cependant que, en ce qui concerne les mesures sollicitées, la Cour, pour les motifs sus-énoncés, doit se borner à l'examen des droits conférés par la convention sur le génocide pouvant faire l'objet d'un arrêt de la Cour rendu dans l'exercice de sa compétence en vertu de l'article IX de cette convention; que les droits énumérés aux alinéas *a)* à *g)* ont été invoqués en termes presque identiques dans la première demande en indication de mesures conservatoires, déposée le 20 mars 1993 par la Bosnie-Herzégovine, et que, dans cette demande, leur protection a été sollicitée comme nécessaire; que, de tous les droits énumérés, seul celui énoncé à l'alinéa *c)* est tel que, par sa nature, il peut dans une certaine mesure relever *prima facie* des droits conférés par la convention sur le génocide; et que c'est par conséquent en relation avec cet alinéa et pour la protection de droits conférés par la convention que la Cour a indiqué des mesures conservatoires dans son ordonnance du 8 avril 1993; considérant par voie de conséquence que c'est à la Bosnie-Herzégovine, qui a déposé une seconde demande en indication de mesures conservatoires, qu'il incombe de montrer que ces nouvelles mesures sont nécessaires pour la protection de ces droits;

40. Considérant que, parmi les mesures dont la liste figure au paragraphe 6 ci-dessus et que le demandeur prie maintenant la Cour d'indiquer, il en est certaines (et en particulier celles qui portent les numéros 5, 7, 9 et 10 dans cette liste) qui s'adresseraient à des Etats ou entités qui ne sont pas parties à l'instance; que le demandeur a expliqué qu'il ne demande pas une ordonnance qui lierait un Etat autre que les Parties, mais demande une clarification de ses droits, dont il pourra ensuite « se prévaloir au Conseil de sécurité et à l'Assemblée générale, et ailleurs »; que l'arrêt rendu dans une affaire donnée par lequel la Cour peut reconnaître au demandeur ou au défendeur certains droits contestés n'est, en vertu de l'article 59 du Statut de la Cour, « obligatoire que pour les parties en litige »; que, par voie de conséquence, la Cour peut, pour la sauvegarde de ces droits, indiquer des mesures conservatoires à prendre par les parties, mais non par des Etats tiers ou d'autres entités alors que ceux-ci ne seraient pas tenus de reconnaître et respecter ces droits par application de l'arrêt qui sera en définitive rendu; considérant que, par suite, la Cour ne peut, dans l'exercice de son pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires, indiquer à titre de « clarification » que ces Etats ou entités doivent prendre, ou s'abstenir de prendre, des mesures spécifiques à l'égard des actes de génocide qui, selon le demandeur, sont actuellement commis en Bosnie-Herzégovine;

41. Considérant que, aux termes de trois des mesures sollicitées par le demandeur (à savoir celles qui portent les numéros 4, 6 et 8 dans la liste reproduite au paragraphe 6 ci-dessus), le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine « doit avoir les moyens » de prévenir la commission d'un

and "must have the ability to obtain military weapons, equipment, and supplies" from the other parties to the Genocide Convention; whereas the Applicant has made it clear in its written and oral observations that it bases these proposed measures on the Genocide Convention and on the right of self-defence referred to in Article 51 of the United Nations Charter, and on its claim that because of the arms embargo laid down by the Security Council by resolution 713 (1991), the Applicant is unable to protect its people from genocide; whereas a similar claim was before the Court when it examined the first request for provisional measures, when some of the requested measures were directed to the question of self-defence, but were not regarded by the Court as within the scope of the jurisdiction under Article IX of the Genocide Convention; whereas Article 41 of the Statute empowers the Court to indicate measures "which ought to be taken to preserve the respective rights of either party", and for the reasons given in paragraph 39 above this means measures which ought to be taken by one or both parties to the case; whereas however it is clear that the intention of the Applicant in requesting these measures is not that the Court indicate that the Respondent ought to take certain steps for the preservation of the Applicant's rights, but rather that the Court make a declaration of what those rights are, which "would clarify the legal situation for the entire international community", in particular the members of the United Nations Security Council; whereas accordingly this request must be regarded as outside the scope of Article 41 of the Statute;

42. Whereas two of the measures requested by the Applicant (those numbered 2 and 3 on the list in paragraph 6 above) relate to the possibility of "partition and dismemberment", annexation or incorporation of the sovereign territory of Bosnia and Herzegovina (and this question is also referred to in measures numbers 6 and 7); whereas it appears to the Court, from the definition of genocide in Article II of the Genocide Convention (set out, so far as relevant, in paragraph 39 of the Court's Order of 8 April 1993), that its essential characteristic is the intended destruction of "a national, ethnical, racial or religious group", and not the disappearance of a State as a subject of international law or a change in its constitution or its territory; whereas, accordingly, the Court is unable to accept, for the purpose of the present request for the indication of provisional measures, that a "partition and dismemberment", or annexation of a sovereign State, or its incorporation into another State, could in itself constitute an act of genocide and thus a matter falling within the jurisdiction of the Court under Article IX of the Genocide Convention; whereas, on the other hand, in so far as it is the Applicant's contention that such "partition and dismemberment", annexation or incorporation will result from genocide, the Court, in its Order of 8 April 1993 has already indicated that Yugoslavia should

génocide et de défendre son peuple contre le génocide, et « doit avoir la faculté de se procurer des armes, des matériels et des fournitures militaires » auprès des autres parties à la convention sur le génocide; considérant que le demandeur a clairement indiqué dans ses observations écrites et orales qu'il se fonde, pour proposer ces mesures, sur la convention sur le génocide et sur le droit de légitime défense mentionné à l'article 51 de la Charte des Nations Unies, ainsi que sur le fait que, selon lui, il est dans l'impossibilité de défendre son peuple contre le génocide à cause de l'embargo sur les livraisons d'armes que le Conseil de sécurité a imposé par sa résolution 713 (1991); que la Cour était saisie d'une argumentation analogue lorsqu'elle a examiné la première demande en indication de mesures conservatoires et que certaines des mesures alors sollicitées visaient la question de la légitime défense, mais n'avaient pas été considérées par la Cour comme relevant de la compétence que lui confère l'article IX de la convention sur le génocide; que la Cour a le pouvoir, en vertu de l'article 41 de son Statut, d'indiquer « quelles mesures conservatoires du droit de chacun doivent être prises », et que, pour les motifs exposés au paragraphe 39 ci-dessus, cette formule s'entend des mesures qui doivent être prises par l'une des parties à l'affaire ou par les deux parties; considérant cependant qu'il est clair que l'intention du demandeur, en sollicitant ces mesures, n'est pas d'obtenir que la Cour indique que le défendeur doit prendre certaines dispositions pour la sauvegarde des droits du demandeur, mais plutôt que la Cour fasse une déclaration précisant ces droits, déclaration qui « clarifierait la situation juridique à l'intention de l'ensemble de la communauté internationale », en particulier des membres du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies; que cette demande doit être considérée comme étant hors du champ d'application de l'article 41 du Statut;

42. Considérant que deux des mesures sollicitées par le demandeur (à savoir celles qui portent les numéros 2 et 3 dans la liste reproduite au paragraphe 6 ci-dessus) ont trait à l'éventualité de « la partition et [du] démembrement », de l'annexion ou de l'absorption du territoire souverain de la Bosnie-Herzégovine (questions que mentionnent également les mesures portant les numéros 6 et 7); qu'il apparaît à la Cour, d'après la définition du génocide figurant à l'article II de la convention sur le génocide (citée, dans ses passages pertinents, au paragraphe 39 de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993), que la caractéristique essentielle du génocide est la destruction intentionnelle d'un « groupe national, ethnique, racial ou religieux » et non la disparition d'un Etat en tant que sujet de droit international ou le fait de modifier sa constitution ou son territoire; que, par voie de conséquence, la Cour ne peut admettre, aux fins de la présente demande en indication de mesures conservatoires, que « la partition et le démembrement » ou l'annexion d'un Etat souverain, ou son absorption par un autre Etat, pourrait en soi constituer un acte de génocide, et, de ce fait, une question relevant de la compétence de la Cour en vertu de l'article IX de la convention sur le génocide; considérant d'autre part que, dans la mesure où le demandeur prétend qu'une telle

"take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide", whatever might be its consequences;

43. Whereas the remaining measure requested by the Applicant (that numbered 1 in the list in paragraph 6 above), which does not refer to the Genocide Convention, is almost identical in wording with the second measure requested in Bosnia-Herzegovina's first request for provisional measures (set out in paragraph 3 above), save that it is wider in scope; whereas in its Order of 8 April 1993 the Court, having found that it ought not to indicate measures for the protection of disputed rights other than those which might form the basis of a judgment in the exercise of its jurisdiction under Article IX of the Genocide Convention, indicated measures which did not specify the measure then requested; whereas the same considerations continue to govern;

* *

44. Whereas the request of Yugoslavia for the indication of the provisional measure set out in paragraph 12 above is based upon the contention that the facts presented to the Court demonstrate

> "that the same degree of urgency, and the same unhappy prospect of irreparable harm, exist in the case of the Serb ethnic group in Bosnia and Herzegovina as is being alleged with regard to other groups in that population";

and that accordingly it would be appropriate that a measure be indicated, addressed to Bosnia-Herzegovina, in the terms set out in paragraph 12 above, parallel to that addressed to Yugoslavia in paragraph 52 A (1) of the Court's Order of 8 April 1993;

45. Whereas the measure requested by Yugoslavia would be appropriate to protect rights under the Genocide Convention, which are accordingly within the prima facie jurisdiction of the Court; whereas, on the evidence and information available to it, the Court must also recognize the existence of some risk to the persons whose protection Yugoslavia seeks; whereas however the question for the Court is whether the circumstances are such as to "require" the indication of provisional measures, in accordance with Article 41 of the Statute;

46. Whereas by paragraph 52 A of its Order of 8 April 1993 the Court, having indicated that Yugoslavia should take all measures within its power to prevent genocide, indicated what "in particular" were the appropriate measures to be taken by Yugoslavia in the circumstances of the case, where the risk was of genocide not on Yugoslav territory but in

« partition » et un tel « démembrement », une telle annexion ou une telle absorption résultera d'un génocide, la Cour, dans son ordonnance du 8 avril 1993, a déjà indiqué que la Yougoslavie doit « prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide », quelles que soient les conséquences de ce crime;

43. Considérant que la mesure restante que sollicite le demandeur (à savoir celle qui porte le numéro 1 dans la liste reproduite au paragraphe 6 ci-dessus), laquelle ne fait pas référence à la convention sur le génocide, est presque identique dans son libellé à la deuxième mesure sollicitée dans la première demande en indication de mesures conservatoires (énoncée au paragraphe 3 ci-dessus) de la Bosnie-Herzégovine, à ceci près que sa portée est plus large; que, dans son ordonnance du 8 avril 1993, la Cour, ayant conclu qu'elle ne devrait pas indiquer de mesures tendant à protéger des droits contestés autres que ceux qui pourraient constituer la base d'un arrêt rendu dans l'exercice de sa compétence en vertu de l'article IX de la convention sur le génocide, a indiqué des mesures ne faisant pas mention de la mesure alors sollicitée; que les mêmes considérations continuent de prévaloir;

* *

44. Considérant que la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Yougoslavie, énoncée au paragraphe 12 ci-dessus, se fonde sur l'argument selon lequel les faits exposés à la Cour démontrent

> « que le même degré d'urgence et la même perspective malheureuse d'un préjudice irréparable existent autant dans le cas du groupe ethnique serbe en Bosnie-Herzégovine que, comme cela est allégué, à l'égard d'autres groupes de cette population »,

et justifieraient, par voie de conséquence, l'indication à l'adresse de la Bosnie-Herzégovine, dans les termes visés au paragraphe 12 ci-dessus, d'une mesure qui serait parallèle à celle indiquée à l'adresse de la Yougoslavie à l'alinéa 1 du paragraphe 52 A de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993;

45. Considérant que la mesure que sollicite la Yougoslavie serait de nature à protéger des droits que confère la convention sur le génocide et qui relèvent de ce fait de la compétence *prima facie* de la Cour; que la Cour, sur la base des éléments de preuve et d'information dont elle dispose, doit aussi reconnaître l'existence de certains risques pour les personnes dont la Yougoslavie demande la protection; considérant cependant que la question qui se pose à la Cour est celle de savoir si les circonstances « exigent » l'indication de mesures conservatoires, conformément à l'article 41 du Statut;

46. Considérant que la Cour, ayant indiqué au paragraphe 52 A de son ordonnance du 8 avril 1993 que la Yougoslavie doit prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir le génocide, a indiqué quelles étaient « en particulier » les mesures appropriées à prendre par la Yougoslavie dans les circonstances de l'affaire, où il existait un risque de géno-

Bosnia-Herzegovina; whereas furthermore, as the Court noted in paragraph 45 of its Order of 8 April 1993, both Yugoslavia and Bosnia-Herzegovina are under a clear obligation to do all in their power to prevent the commission of any acts of genocide, and by paragraph 52 B of that Order the Court indicated that both Bosnia-Herzegovina and Yugoslavia should not take any action and should ensure that no action is taken which might aggravate or extend the existing dispute over the prevention or punishmnent of the crime of genocide, or render it more difficult of solution; whereas the Court does not find that the circumstances, as they now present themselves to the Court, are such as to require a more specific indication of measures addressed to Bosnia-Herzegovina so as to recall to it both its undoubted obligations under the Genocide Convention, and the need to refrain from action of the kind contemplated by paragraph 52 B of the Court's Order of 8 April 1993;

* *

47. Whereas Article 75, paragraph 2, of the Rules of Court recognizes the power of the Court, when a request for provisional measures has been made, to indicate measures that are in whole or in part other than those requested;

48. Whereas the Court, in the context of the present proceedings on a request for provisional measures, has in accordance with Article 41 of the Statute to consider the circumstances drawn to its attention and to determine whether those circumstances require the indication of further provisional measures to be taken by the Parties for the protection of rights under the Genocide Convention; whereas however the Court cannot make definitive findings of fact or of imputability, and the right of each Party to dispute the facts alleged against it, to challenge the attribution to it of responsibility for those facts, and to submit arguments in respect of the merits, must remain unaffected by the Court's decision;

49. Whereas in paragraph 45 of its Order of 8 April 1993 the Court concluded that there was a grave risk of acts of genocide being committed and that Yugoslavia and Bosnia-Herzegovina, whether or not any such acts in the past may be legally imputable to them, were under a clear obligation to do all in their power to prevent the commission of any such acts in the future;

50. Whereas Article I of the Genocide Convention, quoted by the Court in the same paragraph of its Order of 8 April 1993, provides that:

> "The Contracting Parties confirm that genocide, whether committed in time of peace or in time of war, is a crime under international law which they undertake to prevent and to punish";

cide, non pas sur le territoire yougoslave, mais en Bosnie-Herzégovine; considérant en outre que, comme la Cour l'a observé au paragraphe 45 de son ordonnance du 8 avril 1993, tant la Yougoslavie que la Bosnie-Herzégovine sont tenues de l'incontestable obligation de faire tout ce qui est en leur pouvoir pour prévenir la commission d'actes de génocide, et que la Cour a indiqué au paragraphe 52 B de ladite ordonnance que tant la Bosnie-Herzégovine que la Yougoslavie doivent ne prendre aucune mesure, et veiller à ce qu'il n'en soit prise aucune, qui soit de nature à aggraver ou étendre le différend existant sur la prévention et la répression du crime de génocide, ou à en rendre la solution plus difficile; que la Cour n'estime pas que les circonstances, telles qu'elles se présentent actuellement à elle, exigent une indication plus spécifique de mesures à l'adresse de la Bosnie-Herzégovine à l'effet de lui rappeler à la fois les obligations qui sont incontestablement les siennes en vertu de la convention sur le génocide et la nécessité de s'abstenir de prendre toute mesure du type envisagé au paragraphe 52 B de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993;

* *

47. Considérant que le paragraphe 2 de l'article 75 du Règlement reconnaît à la Cour, lorsqu'une demande en indication de mesures conservatoires lui a été présentée, le pouvoir d'indiquer des mesures totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées;

48. Considérant que la Cour, dans le contexte de la présente procédure concernant une demande en indication de mesures conservatoires, doit, conformément à l'article 41 du Statut, examiner les circonstances portées à son attention et déterminer si ces circonstances exigent l'indication de mesures conservatoires additionnelles que les Parties devraient prendre pour protéger des droits conférés par la convention sur le génocide; considérant cependant que la Cour n'est pas habilitée à conclure définitivement sur les faits ou leur imputabilité et que sa décision doit laisser intact le droit de chacune des Parties de contester les faits allégués contre elle, ainsi que la responsabilité qui lui est imputée quant à ces faits et de faire valoir ses moyens sur le fond;

49. Considérant qu'au paragraphe 45 de son ordonnance du 8 avril 1993 la Cour a conclu qu'il existait un risque grave que des actes de génocide soient commis et que la Yougoslavie et la Bosnie-Herzégovine, que de tels actes commis dans le passé puissent ou non leur être imputés en droit, étaient tenues de l'incontestable obligation de faire tout ce qui était en leur pouvoir pour en assurer la prévention à l'avenir;

50. Considérant que l'article premier de la convention sur le génocide, cité par la Cour dans le même paragraphe de son ordonnance du 8 avril 1993, dispose ce qui suit:

> « Les Parties contractantes confirment que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir »;

whereas all parties to the Convention have thus undertaken "to prevent and to punish" the crime of genocide;

51. Whereas, as the Court recorded in its Order of 8 April 1993, the crime of genocide "shocks the conscience of mankind, results in great losses to humanity . . . and is contrary to moral law and to the spirit and aims of the United Nations", in the words of General Assembly resolution 96 (I) of 11 December 1946 on "The Crime of Genocide";

52. Whereas, since the Order of 8 April 1993 was made, and despite that Order, and despite many resolutions of the Security Council of the United Nations, great suffering and loss of life has been sustained by the population of Bosnia-Herzegovina in circumstances which shock the conscience of mankind and flagrantly conflict with moral law and the spirit and aims of the United Nations;

53. Whereas, since the Order of 8 April 1993 was made, the grave risk which the Court then apprehended of action being taken which may aggravate or extend the existing dispute over the prevention and punishment of the crime of genocide, or render it more difficult of solution, has been deepened by the persistence of conflicts on the territory of Bosnia-Herzegovina and the commission of heinous acts in the course of those conflicts;

54. Whereas the Security Council of the United Nations in resolution 819 (1993) of 16 April 1993 took note of the Court's Order of 8 April 1993 in which the Court indicated that the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) should take all measures within its power to prevent the commission of the crime of genocide, and whereas the Security Council in that resolution reaffirmed its condemnation of all violations of international humanitarian law, in particular the practice of "ethnic cleansing";

55. Whereas the Security Council of the United Nations in resolution 859 (1993) of 24 August 1993 which, *inter alia*, affirmed the continuing membership of Bosnia-Herzegovina in the United Nations, reaffirmed the principle of the unacceptability of the acquisition of territory by force and recalled that of individual responsibility for the perpetration of war crimes and other violations of international humanitarian law;

56. Whereas the Security Council of the United Nations, by resolutions 808 (1993) of 22 February 1993 and 827 (1993) of 25 May 1993, has established an international tribunal for the prosecution of persons responsible for serious violations of humanitarian law committed in the territory of the former Yugoslavia;

57. Whereas the Court, while taking into account, *inter alia*, the replies of the two Parties to a question put to them at the hearings as to what steps had been taken by them "to ensure compliance with the Court's Order of 8 April 1993", is not satisfied that all that might have been done has been

considérant que toutes les parties à la convention ont donc assumé l'obligation « de prévenir et de punir » le crime de génocide;

51. Considérant qu'ainsi que la Cour l'a noté dans son ordonnance du 8 avril 1993 le crime de génocide « bouleverse la conscience humaine, inflige de grandes pertes à l'humanité ... et est contraire à la loi morale ainsi qu'à l'esprit et aux fins des Nations Unies », selon les termes de la résolution 96 (I) de l'Assemblée générale en date du 11 décembre 1946 sur « Le crime de génocide »;

52. Considérant que, depuis que l'ordonnance du 8 avril 1993 a été rendue, et en dépit de cette ordonnance et de nombreuses résolutions du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, de très vives souffrances ont été endurées et de lourdes pertes en vies humaines ont été subies par la population de Bosnie-Herzégovine dans des circonstances qui bouleversent la conscience humaine et sont à l'évidence incompatibles avec la loi morale ainsi qu'avec l'esprit et les fins des Nations Unies;

53. Considérant que, depuis que l'ordonnance du 8 avril 1993 a été rendue, le risque grave, alors redouté par la Cour, que soient prises des mesures de nature à aggraver ou étendre le différend existant sur la prévention et la répression du crime de génocide, ou à en rendre la solution plus difficile, a été accru par la persistance de conflits sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine et la commission d'actes odieux au cours de ces conflits;

54. Considérant que le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, dans sa résolution 819 (1993) du 16 avril 1993, a pris note de l'ordonnance de la Cour du 8 avril 1993, dans laquelle la Cour a indiqué que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) devait prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide, et que le Conseil de sécurité, dans cette résolution, a réaffirmé sa condamnation de toutes les violations du droit humanitaire international, et en particulier de la pratique du « nettoyage ethnique »;

55. Considérant que le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, dans sa résolution 859 (1993) du 24 août 1993 qui, entre autres, affirme la continuité de la Bosnie-Herzégovine comme Membre des Nations Unies, a réaffirmé le caractère inacceptable de l'acquisition de territoires par la force et rappelé le principe de la responsabilité individuelle pour la perpétration de crimes de guerre et des autres violations du droit humanitaire international;

56. Considérant que le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, par ses résolutions 808 (1993) du 22 février 1993 et 827 (1993) du 25 mai 1993, a créé un tribunal international pour juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie;

57. Considérant que la Cour, tenant compte, entre autres, des réponses apportées par les deux Parties à une question, posée à l'audience, sur le point de savoir quelles dispositions elles avaient prises « pour assurer le respect de l'ordonnance du 8 avril 1993 », n'est pas convaincue que tout ce

done to prevent commission of the crime of genocide in the territory of Bosnia-Herzegovina, and to ensure that no action is taken which may aggravate or extend the existing dispute or render it more difficult of solution;

58. Whereas, as the Court has previously found,

> "When the Court finds that the situation requires that measures of this kind should be taken, it is incumbent on each party to take the Court's indication seriously into account . . ." (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 144, para. 289);

whereas this is particularly so in such a situation as now exists in Bosnia-Herzegovina where no reparation could efface the results of conduct which the Court may rule to have been contrary to international law;

59. Whereas the present perilous situation demands, not an indication of provisional measures additional to those indicated by the Court's Order of 8 April 1993, set out in paragraph 37 above, but immediate and effective implementation of those measures;

60. Whereas the decision given in the present proceedings in no way prejudges the question of the jurisdiction of the Court to deal with the merits of the case, or any questions relating to the admissibility of the Application, or relating to the merits themselves, and leaves unaffected the right of the Governments of Bosnia-Herzegovina and Yugoslavia to submit arguments in respect of those questions;

* *

61. For these reasons,

THE COURT,

(1) By 13 votes to 2,

Reaffirms the provisional measure indicated in paragraph 52 A (1) of the Order made by the Court on 8 April 1993, which should be immediately and effectively implemented;

IN FAVOUR: *President* Sir Robert Jennings; *Vice-President* Oda; *Judges* Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Weeramantry, Ajibola, Herczegh; *Judge* ad hoc Lauterpacht;

AGAINST: *Judge* Tarassov; *Judge* ad hoc Kreća;

(2) By 13 votes to 2,

Reaffirms the provisional measure indicated in paragraph 52 A (2) of the Order made by the Court on 8 April 1993, which should be immediately and effectively implemented;

qui pouvait être fait ait été fait pour prévenir la commission du crime de génocide sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine et pour veiller à ce qu'aucune mesure ne soit prise qui soit de nature à aggraver ou étendre le différend existant ou en rendre la solution plus difficile;

58. Considérant que, comme la Cour l'a dit précédemment,

> «lorsque la Cour conclut que la situation exige l'adoption de mesures de ce genre, il incombe à chaque partie de prendre sérieusement en considération les indications ainsi données...» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 144, par. 289);

qu'il en va particulièrement ainsi dans une situation telle qu'elle se présente actuellement en Bosnie-Herzégovine où aucune réparation ne pourrait effacer les conséquences d'un comportement que la Cour pourrait juger avoir été contraire au droit international;

59. Considérant que la situation dangereuse qui prévaut actuellement exige non pas l'indication de mesures conservatoires s'ajoutant à celles qui ont été indiquées par l'ordonnance de la Cour du 8 avril 1993, et qui sont reproduites au paragraphe 37 ci-dessus, mais la mise en œuvre immédiate et effective de ces mesures;

60. Considérant qu'une décision rendue en la présente procédure ne préjuge en rien la compétence de la Cour pour connaître du fond de l'affaire, ni aucune question relative à la recevabilité de la requête ou au fond lui-même, et qu'elle laisse intact le droit du Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine et du Gouvernement de la Yougoslavie de faire valoir leurs moyens en ces matières;

* *

61. Par ces motifs,

LA COUR,

1) Par treize voix contre deux,

Réaffirme la mesure conservatoire indiquée à l'alinéa 1 du paragraphe 52 A de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993, qui doit être immédiatement et effectivement mise en œuvre;

POUR: Sir Robert Jennings, *Président*; M. Oda, *Vice-Président*; MM. Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Weeramantry, Ajibola, Herczegh, *juges*; M. Lauterpacht, *juge* ad hoc;

CONTRE: M. Tarassov, *juge*; M. Kreća, *juge* ad hoc;

2) Par treize voix contre deux,

Réaffirme la mesure conservatoire indiquée à l'alinéa 2 du paragraphe 52 A de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993, qui doit être immédiatement et effectivement mise en œuvre;

IN FAVOUR: *President* Sir Robert Jennings; *Vice-President* Oda; *Judges* Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Weeramantry, Ajibola, Herczegh; *Judge* ad hoc Lauterpacht;

AGAINST: *Judge* Tarassov; *Judge* ad hoc Kreća;

(3) By 14 votes to 1,

Reaffirms the provisional measure indicated in paragraph 52 B of the Order made by the Court on 8 April 1993, which should be immediately and effectively implemented.

IN FAVOUR: *President* Sir Robert Jennings; *Vice-President* Oda; *Judges* Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Tarassov, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Weeramantry, Ajibola, Herczegh; *Judge* ad hoc Lauterpacht;

AGAINST: *Judge* ad hoc Kreća.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this thirteenth day of September, one thousand nine hundred and ninety-three, in four copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted respectively to the Government of the Republic of Bosnia and Herzegovina, the Government of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro), and to the Secretary-General of the United Nations for transmission to the Security Council.

(Signed) R. Y. JENNINGS,
President.

(Signed) Eduardo VALENCIA-OSPINA,
Registrar.

Vice-President ODA appends a declaration to the Order of the Court.

Judges SHAHABUDDEEN, WEERAMANTRY, AJIBOLA and Judge *ad hoc* LAUTERPACHT append separate opinions to the Order of the Court.

Judge TARASSOV and Judge *ad hoc* KREĆA append dissenting opinions to the Order of the Court.

(Initialled) R.Y.J.
(Initialled) E.V.O.

POUR: Sir Robert Jennings, *Président*; M. Oda, *Vice-Président*; MM. Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Weeramantry, Ajibola, Herczegh, *juges*; M. Lauterpacht, *juge* ad hoc;

CONTRE: M. Tarassov, *juge*; M. Kreća, *juge* ad hoc;

3) Par quatorze voix contre une,

Réaffirme la mesure conservatoire indiquée au paragraphe 52 B de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993, qui doit être immédiatement et effectivement mise en œuvre.

POUR: Sir Robert Jennings, *Président*; M. Oda, *Vice-Président*; MM. Schwebel, Bedjaoui, Ni, Evensen, Tarassov, Guillaume, Shahabuddeen, Aguilar Mawdsley, Weeramantry, Ajibola, Herczegh, *juges*; M. Lauterpacht, *juge* ad hoc;

CONTRE: M. Kreća, *juge* ad hoc.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le treize septembre mil neuf cent quatre-vingt-treize, en quatre exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République de Bosnie-Herzégovine, au Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) et au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies pour transmission au Conseil de sécurité.

Le Président,
(Signé) R. Y. JENNINGS.

Le Greffier,
(Signé) Eduardo VALENCIA-OSPINA.

M. ODA, Vice-Président, joint une déclaration à l'ordonnance.

MM. SHAHABUDDEEN, WEERAMANTRY et AJIBOLA, juges, et M. LAUTERPACHT, juge *ad hoc*, joignent à l'ordonnance les exposés de leur opinion individuelle.

M. TARASSOV, juge, et M. KREĆA, juge *ad hoc*, joignent à l'ordonnance les exposés de leur opinion dissidente.

(Paraphé) R.Y.J.
(Paraphé) E.V.O.

DECLARATION OF VICE-PRESIDENT ODA

The Court should in my view have responded specifically in the operative paragraphs to the request filed by Yugoslavia on 10 August 1993 for the indication of provisional measures. While the Court responds to the second request of Bosnia-Herzegovina by reaffirming the provisional measures indicated in its Order of 8 April 1993, it does not, in the operative part of this Order, take any position on the request of Yugoslavia.

Yugoslavia has asked the Court to indicate the following provisional measure:

> "The Government of the so-called Republic of Bosnia and Herzegovina should immediately, in pursuance of its obligation under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 9 December 1948, take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide against the Serb ethnic group."

These words reflect almost exactly the measure indicated by the Court on 8 April 1993 in paragraph 52 A (1), which was addressed to Yugoslavia. Yugoslavia has now asked the Court to indicate a similar measure, to be addressed to Bosnia-Herzegovina. Yugoslavia filed its request on the basis of the evidence contained in the reports of Yugoslavia to the Commission of Experts established pursuant to Security Council resolution 780 (1992) of 6 October 1992 and in the "Memorandum on War Crimes and Crimes of Genocide in Eastern Bosnia (Communes of Bratunac, Skelani and Srebrenica) Committed against the Serbian Population from April 1992 to April 1993" (which is included in United Nations document A/48/77 - S/25835, annexed to Yugoslavia's request for the indication of provisional measures).

In its Order the Court has pointed out that

> "the measure requested by Yugoslavia would be appropriate to protect rights under the Genocide Convention, which are accordingly within the prima facie jurisdiction of the Court; . . . on the evidence and information available to it, the Court must also recognize the existence of some risk to the persons whose protection Yugoslavia seeks; . . . however the question for the Court is whether the circumstances are such as to 'require' the indication of provisional measures, in accordance with Article 41 of the Statute" (para. 45).

DÉCLARATION DE M. ODA, VICE-PRÉSIDENT

[Traduction]

A mon avis, la Cour aurait dû répondre spécifiquement, dans le dispositif de l'ordonnance, à la demande en indication de mesures conservatoires que la Yougoslavie a déposée le 10 août 1993. La Cour répond à la seconde demande de la Bosnie-Herzégovine en réaffirmant les mesures conservatoires indiquées dans son ordonnance du 8 avril 1993 mais, dans le dispositif de cette ordonnance, elle ne prend pas position sur la demande de la Yougoslavie.

La Yougoslavie a demandé à la Cour d'indiquer la mesure conservatoire suivante :

> « Le Gouvernement de la prétendue République de Bosnie-Herzégovine doit immédiatement, conformément à l'obligation qui est la sienne en vertu de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948, prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide contre le groupe ethnique serbe. »

Ces termes reprennent presque exactement ceux de la mesure que la Cour, s'adressant à la Yougoslavie, a indiquée à l'alinéa 1 du paragraphe 52 A de son ordonnance du 8 avril 1993. La Yougoslavie lui a demandé maintenant d'indiquer une mesure analogue à l'endroit de la Bosnie-Herzégovine. La Yougoslavie a déposé sa demande sur la base des éléments de preuve contenus dans les rapports qu'elle avait présentés à la commission d'experts créée en vertu de la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité en date du 6 octobre 1992 et dans le « Mémorandum sur les crimes de guerre et crimes de génocide commis en Bosnie orientale (communes de Bratunac, Skelani et Srebrenica) contre la population serbe, pendant la période d'avril 1992 à avril 1993 » (reproduit dans le document A/48/77-S/25835 de l'Organisation des Nations Unies), annexé à la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Yougoslavie.

Dans son ordonnance, la Cour a relevé que :

> « la mesure que sollicite la Yougoslavie serait de nature à protéger des droits que confère la convention sur le génocide et qui relèvent de ce fait de la compétence *prima facie* de la Cour ; ... la Cour, sur la base des éléments de preuve et d'information dont elle dispose, doit aussi reconnaître l'existence de certains risques pour les personnes dont la Yougoslavie demande la protection ; ... cependant ... la question qui se pose à la Cour est celle de savoir si les circonstances « exigent » l'indication de mesures conservatoires, conformément à l'article 41 du Statut » (par. 45).

And the Court goes on to say that it:

> "does not find that the circumstances, as they now present themselves to the Court, are such as to require a more specific indication of measures addressed to Bosnia-Herzegovina so as to recall to it both its undoubted obligations under the Genocide Convention, and the need to refrain from action of the kind contemplated by paragraph 52 B of the Court's Order of 8 April 1993" (para. 46).

I do not find that these considerations provide grounds for the Court to avoid a direct response to the Yugoslav request, as paragraph 52 B of the Court's Order of 8 April 1993, though addressed also to Bosnia-Herzegovina, concerned only the need for the Parties to refrain from action tending to the aggravation or extension of the existing dispute.

(Signed) Shigeru ODA.

La Cour ajoute qu'elle

> « n'estime pas que les circonstances, telles qu'elles se présentent actuellement à elle, exigent une indication plus spécifique de mesures à l'adresse de la Bosnie-Herzégovine à l'effet de lui rappeler à la fois les obligations qui sont incontestablement les siennes en vertu de la convention sur le génocide et la nécessité de s'abstenir de prendre toute mesure du type envisagé au paragraphe 52 B de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993 » (par. 46).

Il ne me semble pas que la Cour soit fondée, sur la base de ces considérations, à ne pas donner de réponse directe à la demande yougoslave étant donné qu'au paragraphe 52 B de l'ordonnance rendue le 8 avril 1993, qui pourtant s'adressait aussi à la Bosnie-Herzégovine, la Cour a indiqué seulement la nécessité pour les Parties de ne prendre aucune mesure qui soit de nature à aggraver ou étendre le différend existant.

(Signé) Shigeru ODA.

SEPARATE OPINION OF JUDGE SHAHABUDDEEN

I agree with the Court in reaffirming, and in effect emphasizing, the continued applicability of its previous Order to the deteriorating human situation in Bosnia-Herzegovina. In support, I give below my reasoning on some of the issues which, in my view, merit the exercise of the right to speak separately under Article 57 of the Statute of the Court.

1. Bosnia-Herzegovina's Request for Provisional Measures

Forum Prorogatum

As to paragraph 34 of the Order, the consensual basis of the Court's jurisdiction requires no emphasis. *Forum prorogatum* jurisdiction is no exception. The argument that Yugoslavia accepted the jurisdiction of the Court beyond the scope of Article IX of the Genocide Convention of 1948 is based on the fact that, in its written observations of 1 April 1993 on Bosnia-Herzegovina's first request for provisional measures, Yugoslavia stated that it "recommends that the Court . . . order the application of" certain other provisional measures. But, in paragraph 5 of the same written observations, Yugoslavia asked the Court to reject the last five of the six provisional measures then sought by Bosnia-Herzegovina

> "taking into account that these measures are outside Article IX of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide and that therefore the Court is not competent to decide upon them".

Also, in paragraph 6 of that document Yugoslavia stated

> "that it does not accept the competence of the Court in any request of the Applicant which is outside the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. This is without prejudice to the final decision of the Yugoslav Government to be party to the dispute submitted by the 'Republic of Bosnia and Herzegovina'."

OPINION INDIVIDUELLE DE M. SHAHABUDDEEN

[Traduction]

Je suis d'accord avec la décision qu'a prise la Cour de réaffirmer, voire de souligner, l'applicabilité continue de l'ordonnance qu'elle a déjà rendue à la dégradation de la situation humanitaire en Bosnie-Herzégovine. Pour appuyer cette décision, je tiens à expliquer ci-après mon raisonnement sur certaines des questions qui, à mon avis, méritent que l'on exerce le droit d'exposer une opinion individuelle conformément à l'article 57 du Statut de la Cour.

I. La demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Bosnie-Herzégovine

Forum prorogatum

Pour ce qui est du paragraphe 34 de l'ordonnance, la base consensuelle de la compétence de la Cour n'a guère besoin d'être mise en relief. La compétence sur la base du *forum prorogatum* ne fait pas exception à cet égard. L'argument selon lequel la Yougoslavie a reconnu la compétence de la Cour indépendamment de l'article IX de la convention sur le génocide de 1948 est fondé sur le fait que, dans les observations écrites qu'elle a soumises le 1er avril 1993 au sujet de la première demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Bosnie-Herzégovine, la Yougoslavie a déclaré qu'elle « recommande à la Cour d'indiquer... » certaines autres mesures conservatoires. Cependant, au paragraphe 5 des mêmes observations écrites, la Yougoslavie a proposé que la Cour rejette les cinq dernières des six mesures conservatoires alors sollicitées par la Bosnie-Herzégovine

> « étant donné que ces mesures sortent du cadre de l'article IX de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide et qu'en conséquence la Cour n'est pas compétente pour statuer à leur égard ».

En outre, au paragraphe 6 de ce même document, la Yougoslavie a déclaré à la Cour

> « qu'elle n'accepte pas sa compétence de connaître de toute revendication du demandeur sortant du cadre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Cela est sans préjudice de la décision finale du Gouvernement yougoslave s'agissant de devenir ou non partie au différend porté devant la Cour par la « République de Bosnie-Herzégovine ».

Again, at the hearing on Bosnia-Herzegovina's first request for provisional measures, on 2 April 1993, the acting Co-Agent for Yugoslavia stated:

> "The Federal Republic of Yugoslavia does not consent to any extension of the jurisdiction of the Court beyond what is strictly stipulated in the [Genocide] Convention itself." (CR 93/13, p. 16, 2 April 1993, afternoon, Professor Shabtai Rosenne.)

Having regard to these clear statements on the basic jurisdictional position taken by Yugoslavia, the question which arises is one of construction of Yugoslavia's own request for provisional measures of 1 April 1993 in so far as jurisdiction is concerned. In the light of those statements, two of which were set out in the same document requesting provisional measures, it is difficult to interpret the request as intended by Yugoslavia as an offer to expand the jurisdiction of the Court; it seems more reasonable to understand the request as intended to be considered only on the basis that the provisional measures which it sought were considered by Yugoslavia (whether rightly or wrongly) to be incidentally pertinent to genocide proceedings brought under Article IX of the Genocide Convention, assuming that the Convention was in force between the Parties. Since the question is one of consent, it is Yugoslavia's intention which matters, not the correctness of its view as to the relevance of its request to the subject of genocide. It seems unlikely that the measures which it sought were understood by Bosnia-Herzegovina as intended by Yugoslavia to raise issues outside of the scope of Article IX of the Genocide Convention. Bosnia-Herzegovina did not then seek to raise a question of *forum prorogatum* on the basis of the measures so sought by Yugoslavia; on the view which it now advances, it should have been in its interest to do so in order to repel Yugoslavia's persistent objection that jurisdiction did not exist outside of that conferred by that provision.

The question in the *Anglo-Iranian Oil Co.* case really turned on the intention with which Iran had filed its objections, other than its preliminary objection to jurisdiction. Its intention was that they were to be considered only if its basic objection to jurisdiction failed; accordingly, they could not be interpreted as implying acceptance of the very thing which was being consistently objected to (*I.C.J. Reports 1952*, pp. 113-114). Yugoslavia's objection to jurisdiction outside of Article IX of the Genocide Convention is its basic position. That objection, being clear and consistently pursued, could not reasonably be supposed to be intended by Yugoslavia to be neutralized by something else contained in the very document advancing the objection — at any rate, not in the absence of language manifesting so contradictory an intention with unequivocal

C'est ainsi également que, lors de l'audience tenue le 2 avril 1993 au sujet de la première demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Bosnie-Herzégovine, le coagent par intérim de la Yougoslavie a déclaré ce qui suit :

> « La République fédérative de Yougoslavie ne consent à aucune extension de la compétence de la Cour au-delà de ce qui est expressément stipulé dans la convention [sur le génocide] elle-même. » (CR 93/13, p. 16, 2 avril 1993, après-midi, M. Rosenne.)

Eu égard à ces déclarations dépourvues d'ambiguïté quant à la position fondamentale assumée par la Yougoslavie au sujet de la compétence de la Cour, la question qui se pose a trait à la façon dont il faut interpréter, du point de vue de la compétence, la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Yougoslavie elle-même le 1er avril 1993. A la lumière de ces déclarations, dont deux ont été énoncées dans le document même dans lequel des mesures conservatoires ont été sollicitées, il est difficile d'interpréter cette demande comme reflétant une offre de la Yougoslavie d'élargir la compétence de la Cour; il semble plus raisonnable d'y voir une demande qui ne devrait être examinée que dans la mesure où la Yougoslavie considérait (à tort ou à raison) que les mesures conservatoires qu'elle sollicitait étaient indirectement pertinentes dans le contexte de l'action intentée en vertu de l'article IX de la convention sur le génocide, à supposer que cette convention fût en vigueur entre les Parties. Comme il s'agit d'une question de consentement, c'est l'intention de la Yougoslavie qui compte, et non le bien-fondé de sa thèse quant à la pertinence de sa demande dans le contexte d'un génocide. Il semble peu probable que les mesures qu'elle sollicitait aient été entendues par la Bosnie-Herzégovine comme reflétant une intention de la Yougoslavie de soulever des questions ne tombant pas sous le coup de l'article IX de la convention sur le génocide. La Bosnie-Herzégovine n'a pas alors essayé de soulever une question de *forum prorogatum* sur la base des mesures ainsi sollicitées par la Yougoslavie; conformément à la thèse qu'elle soutient actuellement, cela aurait dû être dans son intérêt pour faire échec à l'exception soulevée avec insistance par la Yougoslavie à l'effet qu'il n'existait aucune compétence en dehors de celle conférée par la convention.

La question à résoudre dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.*, en réalité, tenait à l'intention dans laquelle l'Iran avait soulevé ses exceptions autres que son exception préliminaire à la compétence de la Cour. Son intention était que ces exceptions ne devaient être examinées que si son exception de base concernant la compétence n'était pas accueillie; en conséquence, ces exceptions ne pouvaient pas être interprétées comme impliquant une reconnaissance de ce à quoi elle objectait constamment (*C.I.J. Recueil 1952*, p. 113-114). L'exception opposée par la Yougoslavie à toute compétence en dehors de l'article IX de la convention sur le génocide est sa position fondamentale. Cette exception, étant claire et ayant été constamment invoquée, ne pouvait pas raisonnablement être interprétée, dans l'esprit de la Yougoslavie, comme devant être neutralisée par un autre élément du document

clarity. Thus, from the point of view of intention, I am not persuaded that Yugoslavia's request for provisional measures can be treated differently from Iran's objections.

In the *Corfu Channel* case, *Preliminary Objection*, the Court noted that Albania had by letter accepted "in precise terms 'the jurisdiction of the Court for this case'" (*I.C.J. Reports 1947-1948*, p. 27). This being so, the Court was able to regard the letter as constituting a "voluntary and *indisputable* acceptance of the Court's jurisdiction" (*ibid.*; emphasis added). The need for clarity can scarcely be less imperative where, as in this case, there is no statement accepting jurisdiction "in precise terms". Yugoslavia's conduct cannot, in my opinion, be characterized as implying an *indisputable* acceptance of the Court's jurisdiction in excess of that conferred by Article IX of the Genocide Convention of 1948. The overriding requirement of clear proof of consent sufficiently explains Fitzmaurice's conclusion that "[i]n actual fact the Court seems to have adopted an attitude of considerable caution and conservatism on the subject of prorogated jurisdiction", useful though the concept is (Sir Gerald Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court*, 1986, Vol. II, p. 511).

Interim Judgment

In paragraph 19 of its written observations of 9 August 1993 on Bosnia-Herzegovina's second request for provisional measures, Yugoslavia pleaded:

> "Some of the provisional measures, like the one requested under No. 3 [relating to annexation or incorporation], have the character of a judgment. They are intended to legally resolve the subject-matter of the dispute. Disputes are settled with judgments, not by provisional measures. (*Factory at Chorzów, P.C.I.J. Series A, No. 12*, p. 10.)"

On its own terms, that submission was not addressed to all of the measures sought by Bosnia-Herzegovina. Assuming, however, that Yugoslavia is in fact invoking the interim judgment doctrine of the *Factory at Chorzów* case in relation to Bosnia-Herzegovina's request for provisional measures to restrain genocide, I should think that the limits of the doctrine were clearly demonstrated if its effect were to put the Court in the position of a powerless bystander at the possible commission of that offence. The Court's case-law shows that that cannot be the true result of the doctrine (see *Nuclear Tests (Australia* v. *France), Interim Protection, I.C.J. Reports 1973*, p. 99; *Nuclear Tests (New Zealand* v. *France), Interim Protection, I.C.J. Reports 1973*, p. 135; and *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Provisional Measures, I.C.J. Reports 1979*, p. 16, para. 28).

même dans lequel cette exception était soulevée, ou en tout cas pas en l'absence de termes qui auraient manifesté avec une clarté totalement dépourvue d'équivoque une intention aussi contradictoire. Par conséquent, du point de vue de l'intention, je ne suis pas convaincu que la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Yougoslavie puisse être traitée d'une façon différente des exceptions de l'Iran.

Dans l'affaire du *Détroit de Corfou, exception préliminaire*, la Cour a relevé que l'Albanie avait, dans une lettre, accepté « en termes précis « la juridiction de la Cour dans l'affaire présente » (*C.I.J. Recueil 1947-1948*, p. 27). Cela étant, la Cour a pu considérer cette lettre comme constituant une « acceptation volontaire, *indiscutable*, de la juridiction de la Cour » (*ibid.*; les italiques sont de moi). La nécessité de faire preuve de clarté ne saurait être moins impérieuse lorsque, comme c'est le cas dans la présente affaire, il n'existe aucune déclaration reconnaissant la juridiction de la Cour « en termes précis ». La conduite de la Yougoslavie ne peut pas, à mon avis, être interprétée comme impliquant une acceptation *indiscutable* de la juridiction de la Cour en dehors de celle conférée par l'article IX de la convention sur le génocide de 1948. L'exigence absolue d'une preuve claire du consentement explique suffisamment la conclusion de Fitzmaurice selon laquelle « dans la pratique, la Cour semble avoir adopté une attitude extrêmement prudente et conservatrice sur la question du *forum prorogatum* », pour utile que ce concept puisse être (sir Gerald Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court*, 1986, vol. II, p. 511).

Jugement provisionnel

Au paragraphe 19 de ses observations écrites du 9 août 1993 concernant la seconde demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Bosnie-Herzégovine, la Yougoslavie a fait valoir que :

> « Certaines des mesures conservatoires, comme celles visées au paragraphe 3 [concernant l'annexion ou l'absorption], ont le caractère d'un arrêt. Elles visent à régler en droit l'objet du différend. Les différends sont réglés par des arrêts, non par des mesures conservatoires. (*Usine de Chorzów, C.P.J.I. série A n° 12*, p. 10.) »

Comme elle l'indique clairement, cette affirmation ne visait pas toutes les mesures sollicitées par la Bosnie-Herzégovine. A supposer toutefois que la Yougoslavie invoque en fait la doctrine du jugement provisionnel de l'affaire de l'*Usine de Chorzów* à propos de la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Bosnie-Herzégovine pour éviter un génocide, il me semble que les limites de cette doctrine ont été clairement démontrées si elle devait avoir pour effet de transformer la Cour en un spectateur impuissant devant l'éventualité que ce crime soit commis. La jurisprudence de la Cour montre que tel ne peut pas être vraiment le résultat de cette doctrine (voir les affaires des *Essais nucléaires (Australie c. France), mesures conservatoires, C.I.J. Recueil 1973*, p. 99; des *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), mesures conservatoires,*

In domestic systems the proposition that an interlocutory injunction can in no circumstances cover the same ground as the main remedy does not always prevail[1].

The idea of a provisional measure of protection which may have the same effect as the main remedy is conceptually distinct from the idea of an interim judgment. The object of the former is the protection of the right in issue pending the final adjudication of the claim; the object of the latter is to give to the plaintiff interim relief by way of advance payment on account of a liability which is admitted or reasonably clear but not yet precisely quantified. Provisions for interim payment exist in some legal systems[2]. By contrast, as the Court pointed out in the *Factory at Chorzów* case, a request which is really for relief by way of interim judgment is "not covered by the terms of the provisions of the Statute and Rules . . ." of the Court (*P.C.I.J., Series A, No. 12*, p. 10).

In that case, Germany did use some of the language associated with provisional measures. It is clear, however, that it was really seeking an interim judgment in the sense mentioned above. This was illustrated by its opening premise "that the principle of compensation is recognized and that only the maximum sum to be paid by the Polish Government is still in doubt . . ." (*ibid.*, p. 6). That was the essential basis on which it was asking for an Order requiring Poland to "pay to the German Government, as a provisional measure, the sum of thirty millions of Reichsmarks within one month from the date of the Order sought" (*ibid.*, p. 10). The request was rightly refused, the Court simply having no such power. Here, provided that a measure is truly conservatory of the rights in contest pending judgment, the possibility that it may produce the same effect as the main relief sought (though a discretionary consideration) does not put it out of the power conferred on the Court by Article 41 of the Statute to indicate provisional measures (see Dr. E. Dumbauld, *Interim Measures of Protection in International Controversies*, 1932, pp. 163-164, and the general discussion in Jerzy Sztucki, *Interim Measures in the Hague Court: An Attempt at a Scrutiny*, 1983, pp. 93 ff.).

[1] See, in English law, *Halsbury's Laws of England*, 4th ed., pp. 537-538, para. 953, and *Woodford* v. *Smith*, [1970] 1 All ER 1091 n. and [1970] 1 WLR 806.

[2] See, for example, the position in English law as set out in *The Supreme Court Practice 1993*, London, 1992, Vol. 1, Order 29/9 ff.

C.I.J. Recueil 1973, p. 135, et du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, mesures conservatoires, C.I.J. Recueil 1979*, p. 16, par. 28). Dans les systèmes de droit interne, la proposition selon laquelle une ordonnance avant dire droit ne peut en aucune circonstance porter sur le même objet que la demande principale ne s'applique pas toujours [1].

L'idée qu'une mesure conservatoire puisse avoir le même effet que la mesure principale dont le prononcé est demandé est conceptuellement distincte de l'idée de jugement provisionnel. Une mesure conservatoire a pour but de sauvegarder le droit en cause en attendant le règlement définitif de l'affaire, tandis qu'un jugement provisionnel a pour but de donner au demandeur une satisfaction provisoire en lui accordant un paiement anticipé au titre d'une obligation qui est reconnue ou raisonnablement claire mais qui n'est pas encore quantifiée avec précision. Certains systèmes juridiques prévoient la possibilité pour le juge d'ordonner un paiement provisionnel [2]. En revanche, comme la Cour permanente l'a fait observer dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów*, une demande tendant en réalité à obtenir un jugement provisionnel « ne rentre pas dans les termes des dispositions du Statut et du Règlement... » de la Cour (*C.P.J.I. série A n° 12*, p. 10).

Dans cette affaire, l'Allemagne a effectivement utilisé certaines des expressions généralement employées dans le contexte des mesures conservatoires. Il est clair cependant que, ce qu'elle sollicitait en réalité, c'était un jugement provisionnel au sens indiqué ci-dessus. C'est ce qu'illustre la prémisse par laquelle elle a ouvert son raisonnement, à savoir « que le principe de l'indemnité est reconnu et que ce n'est que la limite supérieure de la somme à payer par le Gouvernement polonais qui est encore douteuse... » (*ibid.*, p. 6). Telle était essentiellement la base sur laquelle l'Allemagne demandait à la Cour de prononcer une ordonnance indiquant au Gouvernement polonais qu'il devait « payer au Gouvernement allemand à titre provisoire la somme de trente millions de Reichsmarks dans le délai d'un mois à dater de l'ordonnance demandée » (*ibid.*, p. 10). C'est à juste titre que la Cour a refusé de faire droit à cette demande, n'ayant tout simplement pas un tel pouvoir. Dans la présente affaire, et pour autant qu'une mesure conservatoire sauvegarde véritablement les droits contestés en attendant l'arrêt définitif, la possibilité qu'elle puisse produire le même effet que celle demandée au principal (encore qu'il s'agisse là d'une considération relevant du pouvoir discrétionnaire de la Cour) ne l'exclut pas pour autant du pouvoir que confère à la Cour l'article 41 de son Statut d'indiquer les mesures conservatoires (voir E. Dumbauld, *Interim Measures of Protection in International Controversies*, 1932, p. 163-164, et la discussion générale qui figure dans Jerzy Sztucki, *Interim Measures in the Hague Court: An Attempt at a Scrutiny*, 1983, p. 93 et suiv.).

---

[1] Voir, en droit anglais, *Halsbury's Laws of England*, 4e éd., p. 537-538, par. 953, et *Woodford* v. *Smith*, [1970] 1 *All ER* 1091 n. et [1970] 1 *WLR* 806.

[2] Voir par exemple la situation en droit anglais, telle qu'exposée dans *The Supreme Court Practice 1993*, Londres, 1992, vol. 1, *Order* 29/9 et suiv.

Media Material

Some criticism was offered by Yugoslavia in so far as the means of proof tendered by Bosnia-Herzegovina included press, radio and television statements and reports. Are these admissible and, if so, how far?

The Court is of course "bound by the relevant provisions of its Statute and its Rules relating to the system of evidence" (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), I.C.J. Reports 1986*, p. 39, para. 59). But those provisions have to do with time-limits and other matters designed "to guarantee the sound administration of justice, while respecting the equality of the parties" (*ibid.*). They do not bear on the categories of material admissible as evidence, or on the principles by which evidence is assessed by the Court.

As regards these, there are no technical rules, such as those which exist in most domestic systems (*South West Africa, Second Phase, I.C.J. Reports 1966*, p. 430, Judge Jessup, dissenting opinion; and *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, I.C.J. Reports 1970*, p. 98, para. 58, Judge Sir Gerald Fitzmaurice, separate opinion, and *ibid.*, p. 215, para. 97, Judge Jessup, separate opinion). Referring to the common law "best evidence" rule, Judge Sir Gerald Fitzmaurice pointedly observed that "[i]nternational tribunals are not tied by such firm rules . . ., many of which are not appropriate to litigation between governments" (*ibid.*, p. 98, para. 58).

In *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, the Court said:

> "The essential facts of the present case are, for the most part, matters of public knowledge which have received extensive coverage in the world press and in radio and television broadcasts from Iran and other countries." (*I.C.J. Reports 1980*, p. 9, para. 12.)

The Court also noted that it had been stated on behalf of the United States of America that the latter "has had to rely on newspaper, radio and television reports for a number of the facts stated in the Memorial . . ." (*I.C.J. Reports 1980*, p. 10, para. 12; and see *I.C.J. Pleadings, United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, pp. 192 ff. and pp. 329 ff.).

The Court clearly considered that material. The material had been communicated to the Government of Iran "without having evoked from that Government any denial or questioning of the facts alleged . . ." (*I.C.J. Reports 1980*, p. 10, para. 13). But it seems to me that the absence of denial by Iran of the facts alleged went to weight, and not to admissibility.

Les informations publiées dans les médias

Certaines critiques ont été formulées par la Yougoslavie, motif pris de ce que les moyens de preuve produits par la Bosnie-Herzégovine comprenaient des nouvelles parues dans les journaux et des déclarations faites à la presse, à la radio et à la télévision. Ces moyens de preuve sont-ils recevables et, dans l'affirmative, dans quelle mesure?

Il va de soi que la Cour est « liée par les dispositions pertinentes de son Statut et de son Règlement relatives au système de la preuve » (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), C.I.J. Recueil 1986*, p. 39, par. 59). Cependant, ces dispositions ont trait aux délais et autres questions qui ont pour but « d'assurer une bonne administration de la justice, dans le respect de l'égalité des parties » (*ibid.*). Elles ne concernent pas les types d'éléments de preuve qui peuvent être jugés recevables ni les principes sur la base desquels les éléments de preuve sont appréciés par la Cour.

Sur ce point, il n'existe pas de règle technique comme celles qui existent dans la plupart des systèmes de droit interne (*Sud-Ouest africain, deuxième phase, C.I.J. Recueil 1966*, p. 430, opinion dissidente de M. Jessup; *Barcelona Traction, Light and Power Company Limited, deuxième phase, C.I.J. Recueil 1970*, p. 98, par. 58, opinion individuelle de sir Gerald Fitzmaurice, et *ibid.*, p. 215, par. 97, opinion individuelle de M. Jessup). Se référant à ce que la *common law* appelle la « meilleure » preuve, sir Gerald Fitzmaurice a fait observer, d'un ton lourd de sens, que « les tribunaux internationaux ne sont pas liés par des règles aussi strictes, dont beaucoup ne conviennent pas à des litiges entre gouvernements » (*ibid.*, p. 98, par. 58).

Dans l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, la Cour a déclaré ce qui suit :

> « La plupart des faits essentiels de l'affaire sont de notoriété publique et ont été largement évoqués dans la presse mondiale ainsi que dans des émissions de radiodiffusion et de télévision de l'Iran et d'ailleurs. » (*C.I.J. Recueil 1980*, p. 9, par. 12.)

La Cour a noté en outre qu'il avait été dit au nom des Etats-Unis d'Amérique que ceux-ci avaient dû « s'appuyer sur les comptes rendus des journaux, de la radiodiffusion et de la télévision pour étayer un certain nombre des faits rapportés dans le mémoire... » (*C.I.J. Recueil 1980*, p. 10, par. 12; voir également *C.I.J. Mémoires, Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, p. 192 et suiv. et p. 329 et suiv.).

Il est clair que la Cour a pris ces informations en considération. Ces informations avaient été communiquées au Gouvernement iranien « sans que ce gouvernement ait opposé la moindre dénégation ou mise en doute des faits allégués... » (*C.I.J. Recueil 1980*, p. 10, par. 13). Il me semble cependant que l'absence de dénégation par l'Iran des faits allégués ait

True, as the Court later said, even where such material meets high standards of objectivity, the Court regards it

> "not as evidence capable of proving facts, but as material which can nevertheless contribute, in some circumstances, to corroborating the existence of a fact, i.e., as illustrative material additional to other sources of evidence" (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), I.C.J. Reports 1986*, p. 40, para. 62; and *ibid.*, Judge Schwebel, dissenting opinion, p. 324).

That limited use does not make the material any the less admissible, but it is a consideration which should be carefully noted.

If media material is admissible at the merits stage, as in the *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* case, it should be no less admissible at the provisional measures stage, as in this case. In fact, media material was also presented to the Court at the provisional measures stage in that case (*I.C.J. Pleadings, United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, p. 45, and p. 67, Appendix C, and *I.C.J. Reports 1979*, p. 10, para. 7). It is well known that in some domestic systems the rules of evidence are relaxed in proceedings for interlocutory injunctions so as to let in hearsay material not otherwise admissible[1].

In this case, the need for reliance on media material is clear. The Co-Agent for the Applicant, Professor Boyle, spoke more than once of difficulties in communicating with Sarajevo; no reason appeared to doubt those assertions. Even Yugoslavia presented certain statements in the form of press reports (see Yugoslavia's written observations, 9 August 1993, Annexes I, IV and V).

In my opinion, subject to questions of weight and to the limitation referred to above, the media material presented by Bosnia-Herzegovina is admissible. However, because of the legal considerations explained in the Order, the reaction of the Court to its request can go no further than therein set out.

[1] Thus, in English law, evidence as to information and belief, if the sources and grounds are stated, is receivable on interlocutory applications. See *The Supreme Court Practice 1993*, Vol. 1, Order 29/1/11 and Order 41/5/1-2.

concerné le poids à accorder à ces allégations et non leur recevabilité. Certes, comme la Cour l'a dit ultérieurement, même quand de telles informations répondent à une norme d'objectivité élevée, la Cour les considère

> « non pas comme la preuve des faits, mais comme des éléments qui peuvent contribuer, dans certaines conditions, à corroborer leur existence, à titre d'indices venant s'ajouter à d'autres moyens de preuve » (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), C.I.J. Recueil 1986*, p. 40, par. 62, et *ibid.*, opinion dissidente de M. Schwebel, p. 324).

Cette utilisation limitée qui en est faite ne rend pas les informations en question moins recevables, mais il s'agit d'une considération dont il y a lieu de prendre soigneusement note.

Si les informations publiées par les médias sont admissibles lors de l'examen au fond, comme dans l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, elles ne doivent pas être moins recevables au stade d'une indication de mesures conservatoires, comme dans la présente affaire. En fait, des informations publiées par les médias avaient été également présentées à la Cour au stade des mesures conservatoires dans cette affaire (*C.I.J. Mémoires, Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, p. 45, et p. 67, appendice C, et *C.I.J. Recueil 1979*, p. 10, par. 7). Nul n'ignore que, dans certains systèmes de droit interne, les règles en matière de preuve sont assouplies lorsqu'il s'agit d'une action devant déboucher sur un jugement avant dire droit, de sorte que des informations recueillies par ouï-dire peuvent être jugées recevables alors qu'autrement elles ne le seraient pas[1].

Dans la présente affaire, il est clair qu'il faut faire fond sur les informations publiées par les médias. Le coagent du demandeur, M. Boyle, a parlé plus d'une fois des difficultés qu'il y a à communiquer avec Sarajevo, et rien ne permet apparemment de mettre en doute ces affirmations. Même la Yougoslavie a présenté certaines déclarations sous forme de rapports de presse (voir les observations écrites de la Yougoslavie en date du 9 août 1993, annexes I, IV et V).

A mon avis, et sous réserve du poids qu'il convient d'accorder à de telles informations et de la limitation susmentionnée, les informations publiées par les médias qu'a soumises la Bosnie-Herzégovine sont recevables. Toutefois, en raison des considérations de caractère juridique expliquées dans l'ordonnance, la réaction de la Cour à la demande présentée par la Bosnie-Herzégovine ne saurait aller plus loin que ce qui y est énoncé.

---

[1] C'est ainsi qu'en droit anglais une déposition relatant ce que le témoin croit savoir est recevable lorsque l'action tend à obtenir un jugement avant dire droit et que les sources de l'information et les raisons pour lesquelles elle semble fiable sont indiquées. Voir *The Supreme Court Practice 1993*, vol. 1, *Order* 29/1/11 et *Order* 41/5/1-2.

II. YUGOSLAVIA'S REQUEST FOR PROVISIONAL MEASURES

The Extent of Permissible Use of the Evidence

A major initial question, if a somewhat delicate one, concerns the extent to which the Court can take account of the supporting evidence in judging whether the circumstances require an indication of the measures sought. The problem here is that, while it is reasonably clear from previous cases that the Court does make use of the evidence, it is less clear in what way or to what extent it does so. True, the Court does not at this stage make definitive findings of fact, but beyond this there is little that can be said with assurance. If it does not make definitive findings on the evidence, does it make provisional ones? The lack of elucidation is, I think, attributable to some apprehension that any use made by the Court of the evidence might lead to unwarranted inferences of prejudgment. And yet the evidence is presented by the Parties to be used by the Court and is used by it. It seems to me that apprehensions of unwarranted inferences of prejudgment are less substantial than the danger deriving from uncertainty as to the way in which, or the extent to which, the Court makes use of the material.

The settled principle that the Court cannot at this stage make definitive findings on the merits is recalled in paragraph 48 of the Order. To say that the Court can make such findings, subject to subsequent alteration or amendment in the final judgment, is in effect to put the Court at the merits stage in the position of a court of appeal, sitting on review of its own previous judgment. The obvious unacceptability of that position does not, however, have the consequence that the Court must at this stage mechanically indicate measures so long as some supporting material is before it and regardless of its evidential quality. A court which does that may claim the virtue of avoiding all risk of prejudgment, but it is a virtue bought at the price of placing both parties on an artificial basis of evidential equality in circumstances in which the evidence on one side may be patently weak. A preliminary appraisal of the quality of the evidence avoids payment of that price; in so far as it may be thought to involve some risk of prejudgment, the craft of the judge accustoms him to make such an appraisal for the limited purposes of interlocutory proceedings without incurring a risk of prejudgment of the merits.

Provisional measures (whether legally binding or not) are expected to be implemented and can be immediately productive of important prac-

II. LA DEMANDE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES DE LA YOUGOSLAVIE

L'utilisation qui peut être valablement faite des éléments de preuve

Une importante question liminaire, d'ailleurs assez délicate, a trait à la mesure dans laquelle la Cour peut tenir compte des éléments de preuve produits à l'appui des différentes thèses pour déterminer si les circonstances exigent qu'elle indique les mesures sollicitées. Le problème est ici que, s'il ressort assez clairement de la jurisprudence établie que la Cour se sert effectivement des éléments de preuve produits, il est plus difficile de dire comment ou dans quelle mesure elle s'en sert. Il est vrai qu'à ce stade la Cour ne formule aucune constatation factuelle de caractère définitif, mais cela est à peu près tout ce que l'on puisse dire avec quelque assurance. Si elle ne procède pas à des constatations de caractère définitif sur la base des éléments présentés, la Cour parvient-elle à des conclusions provisoires? Si ce point est obscur c'est, je pense, en raison de la crainte que l'utilisation que la Cour pourrait faire des éléments de preuve présentés puisse conduire à conclure à tort qu'elle a préjugé. Il n'en demeure pas moins que les éléments de preuve présentés par les Parties le sont pour qu'ils soient utilisés par la Cour, et que celle-ci s'en sert. Il me semble que la crainte de donner à tort l'impression qu'il y a eu préjugé est un moindre risque que le danger que crée l'incertitude qui entoure la façon dont la Cour utilise les éléments de preuve soumis ou la mesure dans laquelle elle le fait.

Le principe établi selon lequel la Cour n'est pas habilitée, à ce stade, à conclure définitivement sur les faits est rappelé au paragraphe 48 de l'ordonnance. Affirmer que la Cour pourrait parvenir à de telles conclusions, sous réserve de les altérer ou de les modifier ultérieurement dans son arrêt définitif, équivaudrait dans la pratique à mettre la Cour, lors de l'examen quant au fond, dans la situation d'une juridiction d'appel appelée à revoir la décision qu'elle aurait elle-même rendue précédemment. Le fait qu'une telle situation serait manifestement inacceptable ne veut cependant pas dire que la Cour doive, à ce stade, édicter automatiquement des mesures dès lors que certaines pièces justificatives ont été soumises et sans égard à la force probante de celles-ci. Un juge qui agirait ainsi pourrait se vanter d'éviter tout risque de préjugé, mais ce serait au prix de mettre artificiellement les deux parties sur le même pied en matière de preuve alors même que les preuves présentées par l'une d'elles peuvent être caractérisées par un manque de solidité manifeste. Ce prix peut être évité au moyen d'une appréciation préliminaire de la qualité des éléments de preuve produits; même dans la mesure où l'on peut craindre que cette opération suscite quelque risque de préjugé, la science du juge l'a habitué à procéder à une telle appréciation aux fins limitées d'une action avant dire droit sans pour autant encourir le risque de préjuger la question quant au fond.

Les mesures conservatoires (qu'elles soient juridiquement contraignantes ou non) sont censées être appliquées et peuvent immédiatement

tical consequences. They are not indicated by the Court unthinkingly. Under Article 41, paragraph 1, of its Statute, the Court has power to indicate provisional measures "if it considers that circumstances so require". The Court cannot know what are the circumstances without having to consider the evidence produced in proof of the circumstances. This the Court must do if Judge Anzilotti was correct in speaking of "the possibility of the right claimed . . . and the possibility of the danger to which that right was exposed" (*Polish Agrarian Reform and German Minority, P.C.I.J., Series A/B, No. 58*, p. 181). If that is the test, as I respectfully think it is, then the Court is called upon at this stage to make a decision as to whether there is on the evidence a possibility of the rights claimed by Yugoslavia and a possibility of danger to those rights; it cannot do that without considering the quality of the material before it.

This conclusion accords with the position taken by Yugoslavia in its written observations of 1 April 1993 on Bosnia-Herzegovina's first request for provisional measures, in paragraph 5 of which it submitted that "[t]he assertions on the basis of which the Court is requested to grant these provisional measures are not true, i.e. they are inconsistent with facts". That submission necessarily implied that the Court, even at the interlocutory stage, can competently consider questions of credibility.

As to the standard applicable, some help may be had from Dumbauld, who wrote:

> "In view of the need for rapidity and the provisional nature of the order, absolutely convincing proof, such as would be necessary in forming the Court's opinion on final judgment, is not necessary.
>
> The Court's decision must be based on the evidence before it, however, and not upon mere speculation. Substantial credibility rather than formally impregnable accuracy should be sought." (Dr. E. Dumbauld, *Interim Measures of Protection in International Controversies*, 1932, p. 161.)

Thus, although it is not necessary to produce "absolutely convincing proof", "substantial credibility" is required. That, I would think, is the test to be applied in making an evaluation of the quality of the material before the Court. To the making of such an evaluation I accordingly pass.

The Methods by Which the Yugoslavian Material Has Been Prepared

Each Party disclaims responsibility for genocide and accuses the other of it. So, from this point of view, there is a certain symmetry in positions.

produire d'importantes conséquences pratiques. La Cour ne les indique pas à la légère. Aux termes du paragraphe 1 de l'article 41 de son Statut, la Cour a le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires « si elle estime que les circonstances l'exigent ». La Cour ne peut pas savoir quelles sont les circonstances sans examiner les éléments produits pour les établir. Comment la Cour pourrait-elle faire autrement, si c'est avec raison que M. Anzilotti a mentionné « la possibilité du droit revendiqué ... et la possibilité du danger auquel ce droit serait exposé » (*Réforme agraire polonaise et minorité allemande, C.P.J.I. série A/B n° 58*, p. 181). Si tel est le critère applicable, et avec tout le respect que je dois à la Cour, je crois que tel est effectivement le cas, la Cour est appelée, à ce stade, à prendre une décision sur la question de savoir si, au vu des éléments de preuve présentés, il existe la possibilité des droits revendiqués par la Yougoslavie et la possibilité que ces droits soient exposés à un danger; or, elle ne peut le faire sans apprécier la qualité des éléments de preuve qui lui ont été soumis.

Cette conclusion est conforme à la position adoptée par la Yougoslavie dans les observations écrites qu'elle a présentées le 1er avril 1993 au sujet de la première demande en indication de mesures conservatoires de la Bosnie-Herzégovine, au paragraphe 5 desquelles elle a fait valoir que « [l]es affirmations sur la base desquelles la Cour est priée d'indiquer ces mesures conservatoires ne sont pas véridiques, c'est-à-dire ne correspondent pas à la réalité ». Cette affirmation implique nécessairement que la Cour, même au stade d'une procédure interlocutoire, a compétence pour examiner les questions de crédibilité.

Quant à la norme applicable, l'observation suivante de Dumbauld peut être d'un certain secours :

> « Compte tenu de la nécessité d'agir rapidement et de la nature provisoire de l'ordonnance, des preuves absolument convaincantes, comme celles qui devraient fonder les conclusions de la Cour dans un arrêt définitif, ne sont pas nécessaires.
>
> Cependant, la Cour doit asseoir sa décision sur les éléments de preuve dont elle a été saisie et non sur de simples conjectures. En l'occurrence, ce qu'il faut rechercher, c'est que les éléments de preuve soient pour l'essentiel crédibles plutôt que d'une exactitude formellement inattaquable. » (E. Dumbauld, *Interim Measures of Protection in International Controversies*, 1932, p. 161.)

Ainsi, même si « des preuves absolument convaincantes » ne sont pas requises, il faut néanmoins que les preuves soient « pour l'essentiel crédibles ». Tel me semble être le critère à appliquer pour évaluer la qualité des informations soumises à la Cour. J'en viens donc maintenant à cette évaluation elle-même.

Les méthodes suivant lesquelles les éléments de preuves soumis par la Yougoslavie ont été préparés

Chacune des Parties nie être responsable d'un génocide et en accuse l'autre. Il y a donc, de ce point de vue, une certaine symétrie dans leurs

But the symmetry is broken by an important difference concerning the position taken by each side in relation to the conflict. Bosnia-Herzegovina is of course involved in the conflict; Yugoslavia asserts that it is not. It states that there is a civil war in Bosnia-Herzegovina, that Yugoslavia

> "is no belligerent party, that it has no soldiers in the territory of the 'Republic of Bosnia and Herzegovina', that it supports with arms no side in the conflict and that it does not abet in whatever way the commission of crimes cited in the Application [made by Bosnia-Herzegovina on 20 March 1993]" (letter from the Federal Ministry for Foreign Affairs of the Federal Republic of Yugoslavia to the Registrar, 1 April 1993; see also statement by Mr. Zivkovic in CR 93/13, p. 7, 2 April 1993, afternoon).

On the contrary, says Yugoslavia, it has offered refuge to a large number of Muslims from Bosnia-Herzegovina and has extended humanitarian help to Bosnia-Herzegovina in several ways (written observations of Yugoslavia on Bosnia-Herzegovina's second request for provisional measures, 9 August 1993, para. 11).

In effect, Yugoslavia's own position is that it has adopted an even-handed approach of non-involvement in the military situation in Bosnia-Herzegovina. Whether that is factually so or not is not now the point; the point now is that that is the position adopted by Yugoslavia. The adoption of a position of military non-involvement is relevant to the way the Court approaches the allegations made by Yugoslavia; it has a bearing on the quality of the allegations.

The main elements of the case presented by Yugoslavia were assembled by the "Yugoslav State Commission for War Crimes and Genocide". The case so assembled by the Yugoslav Commission alleges that genocide is being committed, but that it is all being done by Muslims against Serbs; no hint is given of genocide being committed by Serbs against Muslims. That is not surprising seeing that, in the first instance, the mandate of the Commission did not extend so far, its report being entitled "Memorandum on War Crimes and Crimes of Genocide in Eastern Bosnia (Communes of Bratunac, Skelani and Srebrenica) Committed against the Serbian Population from April 1992 to April 1993". But page 79 of the Memorandum states:

> "A good part of the documentation on the killings, organized ambushes, massacred persons, destroyed property, maltreatment in prisons, the looting and the burning is in the possession of the competent authorities: police stations, health centres and other communal establishments, as well as the command and units of the Army of the Republic of Srpska."

positions. Cette symétrie est cependant rompue par une importante différence qui a trait à la position adoptée par chacune des Parties à propos du conflit. La Bosnie-Herzégovine est évidemment impliquée dans le conflit, mais la Yougoslavie affirme qu'elle ne l'est pas. Celle-ci dit qu'il y a une guerre civile en Bosnie-Herzégovine et que le Gouvernement yougoslave

> « n'est pas une partie belligérante, qu'il n'a pas de soldats sur le territoire de la « République de Bosnie-Herzégovine », qu'il ne prête un appui armé à aucune des parties au conflit et qu'il n'encourage d'aucune façon la commission des crimes mentionnés dans la requête [déposée par la Bosnie-Herzégovine le 20 mars 1993] » (lettre en date du 1er avril 1993 adressée au Greffier par le ministre fédéral des affaire étrangères de Yougoslavie; voir également la déclaration de M. Zivkovic dans CR 93/13, p. 7, 2 avril 1993, après-midi).

Au contraire, affirme la Yougoslavie, elle a accordé refuge à un grand nombre de Musulmans de Bosnie-Herzégovine et a fourni une aide humanitaire à la Bosnie-Herzégovine de différentes façons (observations écrites de la Yougoslavie concernant la seconde demande en indication de mesures conservatoires de la Bosnie-Herzégovine, 9 août 1993, par. 11).

En fait, la position de la Yougoslavie est qu'elle a adopté une attitude d'impartialité consistant à ne pas intervenir dans la situation militaire en Bosnie-Herzégovine. Il ne s'agit pas, à ce stade, de savoir si cette affirmation correspond ou non à la réalité; l'important est que telle est la position adoptée par la Yougoslavie. L'adoption d'une attitude de non-intervention sur le plan militaire est un élément pertinent pour la façon dont la Cour doit aborder les allégations formulées par la Yougoslavie et influe sur la qualité de ces allégations.

Les principaux éléments du dossier présenté par la Yougoslavie ont été rassemblés par la « commission d'Etat yougoslave sur les crimes de guerre et le génocide ». Le dossier ainsi rassemblé par la commission yougoslave allègue qu'un génocide est commis, mais exclusivement par les Musulmans contre les Serbes; l'on n'y trouve aucune allusion d'un génocide commis par les Serbes contre les Musulmans. Cela n'est pas surprenant si l'on considère, tout d'abord, que le mandat de la commission ne s'étendait pas si loin, son rapport étant intitulé « Mémorandum sur les crimes de guerre et crimes de génocide commis en Bosnie orientale (communes de Bratunac, Skelani et Srebrenica) contre la population serbe, pendant la période d'avril 1992 à avril 1993 ». Toutefois, l'on trouve à la page 79 de ce mémorandum le passage suivant:

> « Une bonne part des documents relatifs aux assassinats, embuscades organisées, massacres de personnes, destruction de biens, sévices infligés en prison, pillages et incendies sont entre les mains des autorités compétentes, à savoir les postes de police, centres sanitaires ou autres établissements publics, ainsi que le commandement et les unités de l'armée de la République de Srpska. »

Professor Boyle correctly made the point that not only does this show that the Yugoslav State Commission for War Crimes and Genocide relied on documentation provided by "the command and units of the Army of the Republic of Srpska", but that it also suggests the existence of close relations between the Yugoslav authorities and the military authorities of the Bosnian Serbs. It would be correct for the Court to refrain at this stage from acting on material of that kind, not simply because it is partisan, as it is, but because it is partisan material presented by a Party which asserts a position of military non-partisanship.

Yugoslavia's Assertion of Non-Involvement in the Military Operations of Bosnian Serbs

It is necessary now to return to Yugoslavia's assertion of non-involvement in, or non-support for, Serbian military activity in Bosnia. A statement made on behalf of the Government of Serbia (part of Yugoslavia) after the Court's first Order was issued shows that that Government, at great cost to itself, has in fact been "unreservedly and generously helping" Serbs in what it regards as "a just battle for freedom and the equality of the Serbian people [which] is being conducted in the Serb Republic", i.e., in the territory of Bosnia-Herzegovina (see the Communiqué issued after the Session of the Government of the Republic of Serbia, set out in Bosnia-Herzegovina's second request of 27 July 1993, at pp. 43-44). A statement issued on behalf of the Federal Government of Yugoslavia is to similar effect (Federal Government Communiqué, set out in Bosnia-Herzegovina's second request of 27 July 1993, at pp. 44-45). It was in evidence also that, in a statement made on 11 May 1993, President Slobodan Milosevic of Serbia said:

> "*In the past two years, the Republic of Serbia — by assisting Serbs outside Serbia* — has forced its economy to make massive efforts and its citizens to make substantial sacrifices. These efforts and these sacrifices are now reaching the limits of endurance. *Most of the assistance was sent to people and fighters in Bosnia-Herzegovina*, but a substantial amount of aid was given to the 500,000 refugees in Serbia. At the same time, because of its solidarity with and assistance to the Serbs in Bosnia-Herzegovina, Serbia is subjected to brutal international sanctions. Today there can be no comparison between us and any other country in the world, or very few countries, in terms of the economic and general difficulties we face. *Clearly, we were aware we would face these difficulties when deciding to provide assistance to Serbs who were at war.*

M. Boyle a fait observer à juste titre que cela non seulement montre que la commission d'Etat yougoslave sur les crimes de guerre et le génocide a fait fond sur des documents qui lui avaient été communiqués par « le commandement et les unités de l'armée de la République de Srpska », mais encore suggère l'existence de rapports étroits entre les autorités yougoslaves et les autorités militaires des Serbes bosniaques. Il y a tout lieu pour la Cour de s'abstenir, à ce stade, de fonder une décision sur des informations de ce type, non seulement parce qu'elles sont partisanes, ce qu'elles sont, mais encore parce qu'il s'agit d'informations partisanes présentées par une partie qui affirme avoir adopté une position consistant à ne pas prendre position sur le plan militaire.

L'affirmation de la Yougoslavie selon laquelle elle n'intervient pas dans les opérations militaires des Serbes bosniaques

Il faut maintenant revenir à l'affirmation de la Yougoslavie selon laquelle elle n'intervient pas dans les activités militaires serbes en Bosnie ni ne les appuie. Or, une déclaration faite au nom du Gouvernement de la Serbie (qui fait partie de la Yougoslavie) après que la Cour a rendu sa première ordonnance montre que ce gouvernement, au prix de sacrifices considérables, a en fait « aidé généreusement et sans réserves » les Serbes dans ce qu'il disait être le « juste combat pour la liberté et l'égalité du peuple serbe [qui] est actuellement mené dans la République serbe », c'est-à-dire sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine (voir le communiqué publié après la session du Gouvernement de la République de Serbie, tel qu'il est reproduit dans la seconde demande de la Bosnie-Herzégovine du 27 juillet 1993, p. 43-44). Une déclaration publiée au nom du Gouvernement fédéral de Yougoslavie va dans le même sens (communiqué du Gouvernement fédéral reproduit dans la seconde demande de la Bosnie-Herzégovine en date du 27 juillet 1993, p. 44-45). Il a également été produit comme preuve le texte de la déclaration ci-après faite le 11 mai 1993 par le président Slobodan Milosevic de la Serbie :

> « *Au cours des deux années écoulées, la République de Serbie — en aidant les Serbes hors de Serbie* — a forcé son économie à des efforts massifs et ses citoyens à des sacrifices considérables. Ces efforts et sacrifices atteignent maintenant les limites du supportable. *La majeure partie de cette aide est allée à la population et aux combattants en Bosnie-Herzégovine*, mais un volume d'aide considérable est allée aussi au cinq cent mille réfugiés en Serbie. En même temps, en raison de sa solidarité avec les Serbes en Bosnie-Herzégovine et de son assistance à ces derniers, la Serbie subit de dures sanctions internationales. Aujourd'hui, il n'y a pas de comparaison entre nous et n'importe quel autre pays du monde, ou très peu de pays, pour ce qui est des difficultés économiques et d'ordre général que nous affrontons. *Nous savions évidemment que nous rencontrerions ces difficultés lorsque nous avons décidé de porter assistance aux Serbes qui faisaient la guerre.*

> Now conditions for peace in Bosnia have been created. Following a year of war and long-term peace negotiations, the Serbs have gained their freedom and have regained the equality taken from them when the war started. *Most of the territory in the former Bosnia-Herzegovina belongs now to Serb provinces.* This is a sufficient reason to halt the war, and to remove further misunderstandings through negotiations and by peaceful means.
>
> * * *
>
> *Serbia has lent a great, great deal of assistance to the Serbs in Bosnia. Owing to that assistance they have achieved most of what they wanted.*" (BBC transcript, as reproduced in the second request by Bosnia-Herzegovina, pp. 47-48.)

From this and other material it is, at this stage, at least arguable that Yugoslavia has in fact been giving military and other forms of assistance to the war effort of the Bosnian Serbs; that this assistance began before and continued uninterrupted by the Court's Order of 8 April 1993; that the object of the assistance was to enable Bosnian Serbs to obtain territory in Bosnia-Herzegovina; and that consequently President Milosevic was accepting responsibility for the "ethnic cleansing" which was central to the methods by which the territory was acquired.

Yugoslavia's assertion of non-involvement in the conflict is open to serious question. That question must in turn cause the Court to hesitate at this stage to act on the material presented by it in support of its allegations of genocide being committed by Bosnia-Herzegovina.

Yugoslavia's Silence on the Question Whether Bosnian Serbs Have Been Committing Genocide

If, as I consider, the evidence points to Yugoslavia being in fact supportive of the Serbian military effort in Bosnia-Herzegovina, the Court might at this stage reasonably expect Yugoslavia to be in a position to know whether the Serbian authorities in Bosnia-Herzegovina have or have not been committing genocide. Yugoslavia neither affirms nor denies this. It says:

> "The FR of Yugoslavia has not directed, supported or influenced anybody to exercise the crime of genocide or any act described by Article III of the Genocide Convention against the Muslim population of Bosnia and Herzegovina or against any other national, ethnical or religious group." (Written observations of Yugoslavia of 9 August 1993, para. 11.)

Maintenant les conditions de la paix en Bosnie ont été créées. A la suite d'une année de guerre et de négociations de paix à long terme, les Serbes ont conquis leur liberté et regagné l'égalité qui leur avait été enlevée lorsque la guerre a commencé. *La majeure partie du territoire de l'ex-Bosnie-Herzégovine appartient maintenant aux provinces serbes.* C'est là une raison suffisante pour mettre fin à la guerre et dissiper d'autres malentendus éventuels par des négociations et des moyens pacifiques.

* * *

La Serbie a accordé une assistance considérable aux Serbes de Bosnie. Grâce à cette assistance, ces derniers ont obtenu presque tout ce qu'ils voulaient.» (Transcription de la BBC reproduite dans la seconde demande de la Bosnie-Herzégovine, p. 47-48.)

Sur la base de ces éléments de preuve et des autres informations soumises, il est à ce stade tout au moins défendable de dire que la Yougoslavie a en fait accordé une assistance militaire et d'autres formes d'assistance à l'effort de guerre des Serbes bosniaques, que cette assistance a commencé avant l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993 et s'est poursuivie sans interruption depuis lors; que le but de cette assistance était de permettre aux Serbes bosniaques d'obtenir des territoires en Bosnie-Herzégovine, et que par conséquent le président Milosevic a accepté la responsabilité du «nettoyage ethnique» qui constituait un élément central des méthodes par lesquelles ces territoires étaient acquis.

La non-intervention dans le conflit affirmée par la Yougoslavie suscite de sérieux doutes. Ces doutes, à leur tour, doivent amener la Cour à hésiter, à ce stade, à baser une décision sur les informations qui lui ont été fournies pour établir, comme l'allègue la Yougoslavie, qu'un génocide est commis par la Bosnie-Herzégovine.

Le silence de la Yougoslavie concernant la question de savoir si les Serbes bosniaques ont commis un génocide

Si, comme je le pense, les éléments de preuve portent à croire que la Yougoslavie a en fait appuyé l'effort militaire serbe en Bosnie-Herzégovine, la Cour peut à ce stade raisonnablement estimer que la Yougoslavie est en mesure de savoir si les autorités serbes en Bosnie-Herzégovine ont ou non commis un génocide. C'est là un point que la Yougoslavie ni ne confirme ni n'affirme. Elle dit ce qui suit:

«La République fédérative de Yougoslavie n'a dirigé, appuyé ou influencé personne dans le but de commettre le crime de génocide ou aucun acte visé à l'article III de la convention sur le génocide contre la population musulmane de Bosnie-Herzégovine ou contre aucun autre groupe national, ethnique ou religieux.» (Observations écrites de la Yougoslavie en date du 9 août 1993, par. 11.)

A pleading position of that kind leaves open the possibility that genocide is being committed by Serbs against Muslims, that Yugoslavia is in a position to know this and does know this, but that Yugoslavia is merely taking the position that such genocide is being committed without its own support. It is, no doubt, permissible to take up such a position at the merits, the issue being one as to Yugoslavia's responsibility. But I should have thought that a less sparing approach was appropriate where Yugoslavia was itself requesting provisional measures for genocide allegedly being committed by Muslims against Serbs. Bosnia-Herzegovina for its part denies that genocide is being committed against Serbs. That is disputed by Yugoslavia, but it is at least a clear statement of position. The point, in the case of Yugoslavia, is not that it denies that genocide is being committed by Serbs, but that it neither admits nor denies it, though in a position to do one or the other. That, in my opinion, is a circumstance to be carefully weighed by the Court when exercising its discretion as to whether it would accede to Yugoslavia's request for provisional measures in favour of Serbs.

Yugoslavia's Request for Provisional Measures Has Been Made Only because of Bosnia-Herzegovina's Second Request

Then, as to the timeliness of Yugoslavia's allegations. The fact that Yugoslavia's request is made in response to Bosnia-Herzegovina's second request is not necessarily a point against the former. But the question which arises is this: would Yugoslavia's request have been made at all had it not been for Bosnia-Herzegovina's? I cannot feel that it would have been. The basic material on which Yugoslavia relies relates to the period April 1992 to April 1993 and had been collected by the Yugoslav State Commission for War Crimes and Genocide over a period ending in April 1993. Assuming that this material (whether in whole or in part) could not be presented to the Court at the previous hearing, it is difficult to appreciate why it is being presented to the Court only some four months after it was assembled and then only in response to a second request by Bosnia-Herzegovina. If genocide is in fact being committed against Serbs, the need for remedial action always remains, any delay in approaching the Court notwithstanding; but any such delay is, in my view, relevant in appreciating Yugoslavia's own confidence in the quality of the allegations now being advanced by it before a judicial body.

In my opinion, without raising any question of urgency as a juridical element in its own right, one may reasonably take the view that Yugoslavia's request has been made only because of Bosnia-Herzegovina's and

Une telle argumentation laisse subsister la possibilité qu'un génocide soit commis par les Serbes contre les Musulmans, que la Yougoslavie soit à même de le savoir et le sache, mais que la Yougoslavie adopte simplement pour position que ce génocide est commis sans son appui. Nul doute qu'une telle position puisse être adoptée au fond, la question tenant à la responsabilité de la Yougoslavie. Mais j'aurais cru qu'une approche moins discrète aurait été appropriée alors que la Yougoslavie demandait elle-même à la Cour d'indiquer des mesures conservatoires pour qu'il soit mis fin au génocide prétendument commis par les Musulmans contre les Serbes. La Bosnie-Herzégovine, pour sa part, nie qu'un génocide soit commis contre les Serbes. Cela est contesté par la Yougoslavie, mais constitue tout au moins l'affirmation claire d'une position. L'important, dans le cas de la Yougoslavie, n'est pas qu'elle nie qu'un génocide soit commis par les Serbes, mais plutôt qu'elle ne le confirme ni ne l'affirme, alors même qu'elle est en mesure de faire l'un ou l'autre. Il s'agit là, à mes yeux, d'une circonstance que la Cour doit peser soigneusement lorsqu'elle exerce son pouvoir discrétionnaire de décider s'il convient de faire droit à la demande de la Yougoslavie en indication de mesures conservatoires en faveur des Serbes.

La demande en indication de mesures conservatoires de la Yougoslavie n'a été présentée qu'en raison de la seconde demande de la Bosnie-Herzégovine

J'en viens maintenant à l'heure des allégations de la Yougoslavie. Le fait que la demande de la Yougoslavie a été formulée en réponse à la seconde demande de la Bosnie-Herzégovine ne parle pas nécessairement contre elle. Mais la question qui se pose est la suivante : la demande de la Yougoslavie aurait-elle été formulée n'était-ce celle de la Bosnie-Herzégovine ? Je ne peux pas m'empêcher de penser que non. Les principales informations sur lesquelles fait fond la Yougoslavie ont trait à la période allant d'avril 1992 à avril 1993 et avaient été rassemblées par la commission d'Etat yougoslave sur les crimes de guerre et le crime de génocide pendant une certaine période de temps qui s'est achevée en avril 1993. A supposer que ces informations (que ce soit en tout ou en partie) n'aient pas pu être présentées à la Cour lors de l'examen de la demande précédente, l'on comprend difficilement pourquoi elles ne le sont que quatre mois environ après avoir été rassemblées et encore seulement en réponse à une seconde demande de la Bosnie-Herzégovine. Si un génocide est en fait commis contre les Serbes, la nécessité subsiste de prendre des mesures pour y porter remède, quel que soit le retard mis à saisir la Cour ; cependant, un tel retard est à mon avis pertinent pour apprécier le crédit que la Yougoslavie même accorde à la qualité des allégations qu'elle avance maintenant devant un organe judiciaire.

A mon avis, et sans soulever une quelconque question d'urgence en tant qu'élément juridique indépendant, l'on peut raisonnablement considérer que la demande de la Yougoslavie n'a été présentée qu'en raison de celle

has not been presented with sufficient timeliness to suggest that the Court would, at this stage, be correct in acting upon the supporting material for the purpose of indicating the provisional measures which Yugoslavia seeks.

Yugoslavia's Attitude to the Court's Order of 8 April 1993

Account has also to be taken of Yugoslavia's disposition to the provisional measures indicated by the Court in its Order of 8 April 1993. It is Bosnia-Herzegovina's complaint that Yugoslavia has at no stage sought to implement these measures. The fact that the Court is not at this point engaged in adjudicating on the merits of the case does not mean that the Court cannot make a definitive finding on the particular question whether the measures indicated by it have been implemented. In my opinion, the evidence warrants a finding of non-implementation against Yugoslavia.

The question of non-implementation naturally leads into the question whether provisional measures are legally binding. The nearest that the Court has come to answering this question was in 1986, when it said:

> "When the Court finds that the situation requires that measures of this kind should be taken, it is incumbent on each party to take the Court's indications seriously into account, and not to direct its conduct solely by reference to what it believes to be its rights." (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), I.C.J. Reports 1986*, p. 144, para. 289.)

That statement, and the reference to it in paragraph 58 of today's Order, stopped short, in its careful formulation, of saying that provisional measures are binding. Indeed, it could bear the interpretation that the measures themselves are not binding, a party merely having a duty to take account of the Court's indication of them.

The question, if it remains open, dates back to the founding of the Permanent Court of International Justice (P.C.I.J., Advisory Committee of Jurists, *Procès-Verbaux of the Proceedings of the Committee. June 16th-July 24th, 1920*, p. 735). The main outlines of the argument as to whether provisional measures are recommendatory or legally binding appeared in the 1931 records of the rule-making proceedings of the Court (*Acts and Documents concerning the Organization of the Court, P.C.I.J., Series D, Second Addendum to No. 2*, pp. 181-200). I do not propose to summarize or analyse the conflicting currents of thought running through the considerable literature which has since grown up around the subject. One exchange of opinions may however be mentioned.

de la Bosnie-Herzégovine et n'a pas été soumise assez rapidement pour donner à penser que la Cour puisse à bon droit, à ce stade, se fonder sur les pièces justificatives présentées afin d'indiquer les mesures conservatoires que sollicite la Yougoslavie.

L'attitude de la Yougoslavie face à l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993

Il faut tenir compte aussi de la suite que la Yougoslavie a donnée aux mesures conservatoires indiquées par la Cour dans son ordonnance du 8 avril 1993. La Bosnie-herzégovine se plaint de ce que la Yougoslavie n'ait à aucun moment essayé de mettre en œuvre lesdites mesures. Le fait que la Cour n'ait pas, à l'heure actuelle, à statuer sur le fond de l'affaire ne signifie pas qu'elle ne puisse pas parvenir à une conclusion définitive quant à la question spécifique de savoir si les mesures qu'elle a indiquées ont été appliquées. A mes yeux, les éléments de preuve disponibles conduisent à conclure que la Yougoslavie ne les a pas mises en œuvre.

Cette question de non-application débouche naturellement sur celle de savoir si des mesures conservatoires sont juridiquement obligatoires. C'est en 1986 que la Cour s'est le plus rapprochée d'une réponse à cette question lorsqu'elle a dit :

> « Lorsque la Cour conclut que la situation exige l'adoption de mesures de ce genre, il incombe à chaque partie de prendre sérieusement en considération les indications ainsi données et de ne pas fonder sa conduite uniquement sur ce qu'elle croit être ses droits. » (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), C.I.J. Recueil 1986*, p. 144, par. 289.)

Cette conclusion et la mention qui en est faite au paragraphe 58 de l'ordonnance rendue ce jour ne sont pas allées, dans leur formulation prudente, jusqu'à dire que des mesures conservatoires sont obligatoires. En fait, elles pourraient être interprétées comme signifiant que ces mesures elles-mêmes ne sont pas obligatoires et que les Parties ont simplement l'obligation de tenir compte de l'indication que la Cour en a donnée.

La question, si elle est encore sujette à discussion, remonte à la fondation de la Cour permanente de Justice internationale (C.P.J.I., Comité consultatif de juristes, *Procès-verbaux des séances du comité, 16 juin-24 juillet 1920*, p. 735). Les grands traits de la discussion sur le point de savoir si des mesures conservatoires ont un caractère de recommandation ou sont juridiquement contraignantes ont été reflétés dans les débats concernant les pouvoirs réglementaires de la Cour qui ont eu lieu en 1931 (*Actes et documents relatifs à l'organisation de la Cour, C.P.J.I. série D, deuxième addendum au n° 2*, p. 181-200). Je n'ai pas l'intention de résumer ou d'analyser les thèses contradictoires défendues dans la masse considérable d'études que cette question a suscitées depuis lors. Il n'est cependant pas inutile de mentionner un échange de vues.

Adverting in 1935 to the drafting of Article 41, paragraph 1, of the Statute of the Permanent Court of International Justice, Henri Rolin perceptively distinguished the question of enforceability from the question of the binding character of provisional measures, observing:

> "le motif allégué pour expliquer l'omission du mot 'ordonne' permet de toucher du doigt la fragilité des considérations qui ont retenu le Comité de juristes: pas de moyen d'exécution, donc pas d'ordre! Comme si le même argument n'aurait pas pu être invoqué contre le caractère obligatoire des sentences au fond, comme si dans l'ordre des juridictions nationales aussi le décrètement des mesures provisoires n'appartient pas au judiciaire, le contrôle de leur exécution à l'exécutif!" (Henri A. Rolin, "Force obligatoire des ordonnances de la Cour permanente de Justice internationale en matière de mesures conservatoires", in *Mélanges offerts à Ernest Mahaim*, 1935, Vol. 2, p. 286).

In 1952, speaking of the terms of Article 41, paragraph 1, of the Statute of the present Court in the light of the Charter, he remarked:

> "Ces termes pourraient paraître impliquer un pouvoir de décision et une obligation pour les parties de s'y conformer.
>
> Telle ne paraît pourtant pas être la portée de l'article 94 de la Charte qui n'attribue d'effets obligatoires qu'aux arrêts rendus par la Cour." (*Annuaire de l'Institut de droit international*, 1954, Vol. 45, I, p. 487.)

For these reasons, he proposed an amendment to Article 41 in order to make it clear that provisional measures were binding (*ibid.*, p. 431).

For his part, Hersch Lauterpacht in the following year observed:

> "I am fully in agreement with the suggestion — though not perhaps with the reasoning — of M. Rolin with regard to Article 41 of the Statute relating to provisional measures. Without expressing an opinion on the question whether the *indication* of provisional measures is merely in the nature of a recommendation I am of the view that if the latter interpretation is correct there is room for an amendment of the Statute in this respect. It is not necessarily inconsistent with the effectiveness of the administration of international justice that the Court should have no power to decree, with binding effect, provisional measures to be taken by the parties. But I believe that it is not part of the function of the Court to *recommend* measures which the parties are free to accept or to reject." (*Ibid.*, pp. 535-536.)

Thus, on one view, it might well be tolerable that, having regard to the special framework in which it functions, an international court, unlike a municipal court, should not have any power to decree provisional measures with binding effect. What was less acceptable was that it should

Se référant en 1935 au libellé du paragraphe 1 de l'article 41 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale, Henri Rolin a établi une fine distinction entre la question des moyens d'exécution et celle du caractère obligatoire des mesures conservatoires, faisant observer que:

> «le motif allégué pour expliquer l'omission du mot «ordonne» permet de toucher du doigt la fragilité des considérations qui ont retenu le Comité de juristes: pas de moyen d'exécution, donc pas d'ordre! Comme si le même argument n'aurait pas pu être invoqué contre le caractere obligatoire des sentences au fond, comme si dans l'ordre des juridictions nationales aussi le décrètement des mesures provisoires n'appartient pas au judiciaire, le contrôle de leur exécution à l'exécutif!» (Henri A. Rolin, «Force obligatoire des ordonnances de la Cour permanente de Justice internationale en matière de mesures conservatoires», dans *Mélanges offerts à Ernest Mahaim*, 1935, vol. 2, p. 286).

En 1952, parlant des termes employés au paragraphe 1 de l'article 41 du Statut de la présente Cour à lumière de la Charte, il a remarqué:

> «Ces termes pourraient paraître impliquer un pouvoir de décision et une obligation pour les parties de s'y conformer.
>
> Telle ne paraît pourtant pas être la portée de l'article 94 de la Charte qui n'attribue d'effets obligatoires qu'aux arrêts rendus par la Cour.» (*Annuaire de l'Institut de droit international*, 1954, vol. 45, I, p. 487.)

Pour ces raisons, il a proposé un amendement à l'article 41 afin de bien préciser que les mesures conservatoires ont un caractère obligatoire (*ibid.*, p. 431).

Hersch Lauterpacht, pour sa part, a déclaré l'année suivante que:

> «Je suis tout à fait d'accord avec la suggestion — bien que peut-être pas avec le raisonnement — de M. Rolin pour ce qui est de l'article 41 du Statut relatif aux mesures conservatoires. Sans exprimer d'avis sur le point de savoir si l'*indication* de mesures conservatoires a simplement la nature d'une recommandation, je pense que, si cette dernière interprétation est correcte, il convient d'amender le Statut à cet égard. Il n'est pas nécessairement contraire à l'efficacité de l'administration de la justice internationale que la Cour n'ait pas le pouvoir de décréter, avec effet obligatoire, les mesures conservatoires que devraient prendre les parties. Je considère cependant qu'il n'entre pas dans la fonction de la Cour de *recommander* des mesures que les parties seraient libres d'accepter ou de rejeter.» (*Ibid.*, p. 535-536.)

Pour d'aucuns, par conséquent, l'on pourrait fort bien tolérer qu'eu égard au cadre spécial dans lequel elle opère une juridiction internationale, à la différence d'une juridiction de l'ordre interne, n'ait pas le pouvoir de décréter des mesures conservatoires avec effet obligatoire. Ce qui était

have "power", but "power" merely to recommend measures to the parties which they were free to accept or to reject.

The suggested solution by way of amendment does not, of course, remove the duty of the Court to pronounce meanwhile upon the question of interpretation, in a proper case, as to whether provisional measures are binding. A doubt which may present itself is whether an answer to the questions now before the Court requires a determination of that particular issue of interpretation. The need for a determination of the issue might arise if, for example, the question were whether a party was entitled to reparation for non-implementation by the other party of provisional measures, or to reparation for implementation by it where the main claim against it later fails either for want of jurisdiction or on the merits. But it is not the case of Bosnia-Herzegovina that any breach by Yugoslavia of the provisional measures indicated on 8 April 1993 will expose Yugoslavia to some specific legal penalty or give to Bosnia-Herzegovina some specific legal right relevant to these proceedings.

This doubt may be regarded as somewhat narrowly based; the better view may well be that the question of interpretation does arise. I do not, however, propose to express an opinion on the question because it appears to me that an alternative approach is possible.

The material issue is whether Yugoslavia has in fact implemented the measures as the Court expected it would, whether or not they are legally binding. A distinction may be drawn between the *indication* of measures and the *measures* indicated. The question relating to the "indication" is whether it has the effect of a judicial decision which attaches a legal obligation to a party. The question relating to the "measures" is whether they represent a judicial finding as to what needs to be done to preserve the rights in contest. In my opinion, even if the indication is not legally binding, the measures possess the character of a judicial finding as to what was required to preserve those rights *pendente lite*, that finding having been made after due hearing by the Court sitting as a court of law in exercise of a specific power conferred by law. It follows that any non-implementation, even if not in breach of a legal obligation, represents an inconsistency with that judicial finding.

Now, the Court has no power to penalize such an inconsistency; but, in my view, the inconsistency is something to be taken into account by it in evaluating the quality of the evidence presented by the non-implementing party in support of a request for provisional measures to preserve substantially the same rights which the Court's original Order was in the first instance intended to protect. Unless the Court, which has an undoubted discretion in deciding whether it would grant a request, can take account of a non-implementation in that way, there

moins acceptable, c'était qu'elle eût un «pouvoir», mais seulement un «pouvoir» de recommander aux parties des mesures qu'elles seraient libres d'accepter ou de rejeter.

La solution suggérée consistant à amender le Statut ne dégage évidemment pas la Cour de son obligation, en attendant, de se prononcer sur la question de l'interprétation à en donner, le moment venu, quant au caractère obligatoire des mesures conservatoires. On peut cependant se demander si, pour répondre aux questions auxquelles la Cour est maintenant confrontée, il faut statuer sur ce point d'interprétation spécifique. Il pourra falloir régler ce point si, par exemple, la question était de savoir si une partie a droit à réparation en raison de la non-application par l'autre partie de mesures conservatoires, ou à une réparation pour les avoir elle-même appliquées si la revendication formulée contre elle au principal échoue ultérieurement, soit pour défaut de compétence, soit au fond. Mais la Bosnie-Herzégovine ne prétend pas qu'une violation par la Yougoslavie des mesures conservatoires indiquées le 8 avril 1993 exposera cette dernière à une sanction juridique spécifique ou donnera à la Bosnie-Herzégovine un droit juridique spécifique en rapport avec la présente instance.

Ce doute peut être considéré comme quelque peu académique, et il se peut fort bien qu'en réalité la question d'interprétation se pose. Je n'entends cependant pas exprimer une opinion sur ce point car il me semble qu'une autre démarche est possible.

La question essentielle est de savoir si la Yougoslavie a en fait appliqué les mesures que la Cour attendait lui voir mettre en œuvre, qu'elles aient ou non un caractère obligatoire. Une distinction peut être établie entre l'*indication* de mesures et les *mesures* indiquées. En ce qui concerne l'«indication», il s'agit de savoir si elle a l'effet d'une décision judiciaire qui impose une obligation juridique à une partie. En ce qui concerne les «mesures», il faut déterminer si elles représentent une conclusion judiciaire sur ce qui doit être fait pour sauvegarder les droits contestés. A mon avis, même si l'indication n'est pas juridiquement obligatoire, les mesures ont le caractère d'une conclusion judiciaire quant à ce qui s'impose pour sauvegarder lesdits droits *pendente lite*, cette conclusion ayant été retirée, à l'issue d'une procédure régulière, par la Cour siégeant en tant qu'organe judiciaire dans l'exercice d'un pouvoir spécifique à elle conféré par le droit. Il s'ensuit que tout manquement à appliquer lesdites mesures, même s'il n'enfreint pas une obligation juridique, est en contradiction avec cette conclusion judiciaire.

Certes, la Cour n'a pas le pouvoir de sanctionner une telle contradiction, mais, selon moi, celle-ci est un élément dont elle doit tenir compte pour évaluer la qualité des éléments de preuve présentés par la partie en défaut à l'appui d'une demande tendant à obtenir des mesures devant sauvegarder essentiellement les mêmes droits que ceux que l'ordonnance initiale de la Cour avait en tout état de cause pour but de sauvegarder. Si la Cour, qui a le pouvoir discrétionnaire incontestable de décider s'il convient ou non de faire droit à une telle demande, ne peut pas ainsi prendre

is little point in the provision in Rule 78 of the Rules of Court to the effect that

> "[t]he Court may request information from the parties on any matter connected with the implementation of any provisional measures it has indicated" (discussed in Geneviève Guyomar, *Commentaire du règlement de la Cour international de Justice*, 1983, pp. 495-496).

This point having been reached, it is useful to consider the following view expressed by Dumbauld:

> "When a refusal to furnish information or to carry out provisional measures is put on record, apparently a presumption arises which takes the place of direct evidence in the sense that it legitimates a conclusion derived from the fact in question by reasonable inference." (Dr. E. Dumbauld, *Interim Measures of Protection in International Controversies*, 1932, p. 161; footnotes omitted.)

Yugoslavia, not having implemented the provisional measures indicated by the Court, now seeks provisional measures of its own. I do not go so far as to suggest that the non-implementation necessarily or automatically debars Yugoslavia from making its request (as well it might in a corresponding case in some domestic jurisdictions); but it is, in my view, something which legitimates the conclusion that, in all the circumstances, it would not be correct for the Court, at this stage, to act on the material presented by Yugoslavia in support of the particular measures it requests.

III. Conclusion

It is difficult to think of any measures which the Court could both usefully and competently indicate in addition to those already set out in its previous Order. On the other hand, such has been the deterioration in the situation since the making of the previous Order, that the Court could hardly do less than call for the immediate and effective implementation of the provisional measures therein indicated. Judge Sir Hersch Lauterpacht was not thinking of the Court when he said:

> "Admittedly, there is as a rule no difficulty encountered by doing nothing or little, but this is hardly a reasonable standard by which to gauge the fulfilment of the task of the supervising authority." (*Admissibility of Hearings of Petitioners by the Committee on South West Africa, I.C.J. Reports 1956*, p. 53.)

en considération un défaut d'application, l'on peut s'interroger sur l'utilité de la disposition de l'article 78 du Règlement de la Cour à l'effet que

> «[l]a Cour peut demander aux parties des renseignements sur toutes questions relatives à la mise en œuvre de mesures conservatoires indiquées par elle» (voir Geneviève Guyomar, *Commentaire du règlement de la Cour internationale de Justice*, 1983, p. 495-496).

Etant parvenu à ce point, il est bon de tenir compte de l'avis suivant, exprimé par Dumbauld:

> « Lorsqu'un refus de fournir des renseignements ou de mettre en œuvre des mesures conservatoires est ouvertement affirmé, il naît apparemment une présomption qui se substitue à des éléments de preuve directs en ce sens qu'elle légitime une conclusion pouvant raisonnablement être déduite du fait en question. » (E. Dumbauld, *Interim Measures of Protection in International Controversies*, 1932, p. 161; notes omises.)

La Yougoslavie, n'ayant pas mis en œuvre les mesures conservatoires indiquées par la Cour, sollicite maintenant elle-même de telles mesures. Je ne vais pas jusqu'à dire que la non-application des mesures précédemment indiquées interdit nécessairement automatiquement à la Yougoslavie de formuler sa demande (comme cela pourrait fort bien être le cas dans certains systèmes de droit interne), mais il s'agit à mes yeux d'un élément qui légitime la conclusion à l'effet que, compte tenu de toutes les circonstances, il ne serait pas approprié pour la Cour, à ce stade, de faire fond sur les informations présentées par la Yougoslavie à l'appui des mesures spécifiques qu'elle sollicite.

III. Conclusion

On conçoit difficilement quelles mesures la Cour pourrait utilement, et dans les limites de sa compétence, indiquer en sus de celles déjà énoncées dans son ordonnance précédente. D'un autre côté, la situation s'est à tel point dégradée depuis que l'ordonnance antérieure a été rendue que la Cour ne saurait faire moins que de demander la mise en œuvre immédiate et effective des mesures conservatoires qui y sont indiquées. Sir Hersch Lauterpacht ne pensait pas à la Cour lorsqu'il a dit:

> « Sans doute, on peut poser en règle qu'on ne rencontre pas de difficultés à ne rien faire ou à faire peu de chose, mais cela ne peut guère fournir un critère raisonnable pour apprécier l'accomplissement de la tâche qui incombe à l'autorité de surveillance. » (*Admissibilité de l'audition de pétitionnaires par le Comité du Sud-Ouest africain, C.I.J. Recueil 1956*, p. 53-54.)

The Court is not of course in the position of the supervisory authority there referred to, but that scarcely suffices to denude the remark of relevance to such competence as belongs to the Court. Nor should it; for, to transpose words once used by Judge Read from their peaceful context to the unthinkable inhumanities being unleashed in Bosnia-Herzegovina:

> "It takes one bold act to transform the unthinkable into the thinkable, and a second or third to make it a normal course." (Cited in Georg Schwarzenberger, *International Law as Applied by International Courts and Tribunals*, Vol. IV, p. 21.)

(Signed) Mohamed SHAHABUDDEEN.

La Cour ne se trouve évidemment pas dans la situation de l'autorité de surveillance dont il s'agissait dans cette affaire, mais cela ne saurait suffire à priver cette observation de pertinence pour ce qui est de la compétence qui lui appartient. Il n'est d'ailleurs pas nécessaire d'en arriver là car, pour transposer les termes utilisés naguère par M. Read de leur contexte pacifique à celui des actes inimaginables de cruauté qui sont perpétrés en Bosnie-Herzégovine :

> « Il faut un acte de courage pour transformer l'inconcevable en ce qui est concevable, et un second ou un troisième pour en faire quelque chose de normal. » (Cité dans Georg Schwarzenberger, *International Law as Applied by International Courts and Tribunals*, vol. IV, p. 21.)

(Signé) Mohamed SHAHABUDDEEN.

SEPARATE OPINION OF JUDGE WEERAMANTRY

This case focuses attention on the question of the binding nature of provisional measures more sharply and urgently than almost any other in the history of this Court or of the Permanent Court of International Justice. As the Court stresses in its Order delivered today, "the present perilous situation demands . . . immediate and effective implementation" of the measures contained in its Order of 8 April 1993 (para. 59). Today's Order also has my full support.

The important question of the binding nature of provisional measures is veiled in some obscurity as both academic and judicial writing speak upon it with an uncertain voice. As this case pre-eminently demonstrates, the matter urgently needs examination for, so long as present uncertainties continue, the Court is hampered in the full discharge of the judicial functions entrusted to it by the United Nations Charter and the Statute of the Court.

THE FACTUAL BACKGROUND

I note preliminarily the concern the Court has expressed regarding the sufferings of the people of Bosnia-Herzegovina which, despite several resolutions of the Security Council, are such as to "shock the conscience of mankind and flagrantly conflict with moral law and the spirit and aims of the United Nations" (para. 52). The Court's apprehensions at the time of the Order of 8 April of an aggravation or extension of the dispute before it, far from being alleviated, have been "deepened by the persistence of conflicts on the territory of Bosnia-Herzegovina and the commission of heinous acts in the course of those conflicts" (para. 53).

This opinion will deal with so much of the factual material placed before it as is pertinent to a consideration of the question of law under discussion and of the urgency of the need for its resolution. This examination becomes necessary in the light of the provision of Article 41 of the Statute of the Court that the Court shall have the power to indicate provisional measures "if it considers that circumstances so require". The examination of facts that follows takes place only within the ambit of that phrase.

OPINION INDIVIDUELLE DE M. WEERAMANTRY

[Traduction]

La présente affaire centre l'attention sur la question du caractère obligatoire des mesures conservatoires de façon plus nette et plus urgente que presque toute autre affaire dont la Cour internationale de Justice ou la Cour permanente de Justice internationale aient jamais eu à connaître. Comme la Cour le souligne dans l'ordonnance qu'elle a rendue aujourd'hui, « la situation dangereuse qui prévaut actuellement exige ... la mise en œuvre immédiate et effective » des mesures indiquées par son ordonnance du 8 avril 1993 (par. 59). L'ordonnance de ce jour a également mon plein appui.

L'importante question du caractère obligatoire des mesures conservatoires n'est pas sans être entourée d'une certaine obscurité, tant la doctrine que la jurisprudence étant incertaines à ce sujet. Comme la présente affaire le démontre avec tant de clarté, cette question doit être examinée d'urgence car, tant que les incertitudes actuelles subsisteront, la Cour sera empêchée de s'acquitter pleinement des fonctions judiciaires qui lui sont confiées par la Charte des Nations Unies et par son Statut.

LE CONTEXTE FACTUEL

Je tiens, avant toute chose, à relever la préoccupation que la Cour a exprimée au sujet des souffrances endurées par le peuple de Bosnie-Herzégovine dans des circonstances qui, en dépit de plusieurs résolutions du Conseil de sécurité, « bouleversent la conscience humaine et sont à l'évidence incompatibles avec la loi morale ainsi qu'avec l'esprit et les fins des Nations Unies » (par. 52). Le risque que redoutait la Cour lorsqu'elle a rendu son ordonnance du 8 avril que le différend existant s'aggrave ou s'étende, loin de s'être dissipé, « a été accru par la persistance de conflits sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine et la commission d'actes odieux au cours de ces conflits » (par. 53).

Je traiterai, dans la présente opinion, de toutes les informations factuelles qui ont été soumises à la Cour et qui sont pertinentes aux fins d'une analyse de la question du droit en discussion et de la nécessité urgente qu'il y a à la régler. Un tel examen est rendu nécessaire par la disposition de l'article 41 du Statut de la Cour qui prévoit que celle-ci a le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires « si elle estime que les circonstances l'exigent ». C'est seulement dans le contexte de ce membre de phrase que les faits sont examinés ci-après.

The ensuing brief statement regarding the facts will show that, given the highest standards of caution demanded for making a provisional assessment for the purpose of interim measures, these standards are satisfied in this case by the material placed before the Court. The essential facts are recounted in the barest outline, so that the question of law addressed in this opinion may be seen in its proper and realistic context. This examination of the facts being of a purely provisional nature, does not involve any definitive findings nor does it affect the decision on the merits that will need to be made at a later stage of this case.

The Applicant has placed before the Court information from a diversity of independent sources in support of its contention that, after the date of the Court's Order of 8 April 1993, there has been a continuing series of acts which constitute a clear violation of that Order. This material can be classified into three groups — accounts and descriptions carried by the international media, statements emanating from neutral and independent observers, and statements issued by the Respondent Government and by the Government of the Republic of Serbia.

For the purpose of the provisional assessment which follows, it is not necessary to take into account the first group of materials. The plethora of reports placed before the Court, which were carried by well-known international media, dealt with shelling, destruction of ancient mosques, supplies from Yugoslavia to the Serbs in Bosnia, and murder, rape and torture on an extensive scale. However, since, in a complex international situation such as this, media reports by themselves may be an uncertain guide, they have not been taken into account in this assessment. This approach stems also from the natural caution that needs to be exercised in judicial fact-finding, even though it be of a provisional nature.

In the second category are statements emanating from disinterested sources such as officials of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), the Chairman of the United States Senate's Committee on European Affairs, Helsinki Watch, an EC mediator, the Director of the United States Bureau of Refugees Program, and various United Nations officials. The acts referred to in these statements, all of them subsequent to the Court's Order of 8 April this year, include the massacre of women and children in a "heinous policy . . . nothing short of genocide" (Chairman of United States Senate's Committee on European Affairs, 9.4.93); the shelling of Srebrenica with shells set to explode in mid-air to wreak the greatest havoc on people caught in the open (UNHCR official, 13.4.93); the wounding of large numbers of civilians, resulting in bodies and parts of bodies, some in gruesome condition, being loaded onto ox carts and wheelbarrows after such an attack (Canadian United Nations official, 15.4.93); atrocities committed in Bosnia-Herze-

Le bref exposé des faits qui figure ci-après montrera que si la plus grande prudence doit présider à une évaluation provisoire de la situation aux fins de déterminer s'il y a lieu d'indiquer des mesures conservatoires, les normes de prudence à respecter sont satisfaites, dans la présente affaire, par les informations qui ont été soumises à la Cour. Les faits essentiels ne seront rappelés qu'à grands traits pour que la question juridique analysée dans la présente opinion puisse être replacée dans le contexte réaliste qui s'impose. Cette analyse des faits, ayant un caractère purement provisoire, ne suppose aucune constatation définitive pas plus qu'elle n'affectera la décision sur le fond qui devra être prise à une étape ultérieure de l'affaire.

Le demandeur a soumis à la Cour des informations provenant de différentes sources indépendantes à l'appui de son affirmation selon laquelle, depuis que la Cour a rendu son ordonnance du 8 avril 1993, il s'est produit une série persistante d'actes qui constituent une violation manifeste de ladite ordonnance. Ces informations peuvent être regroupées en trois catégories : les comptes rendus et récits publiés par les médias internationaux, les déclarations émanant d'observateurs neutres et indépendants et les déclarations publiées par le gouvernement défendeur et par le gouvernement de la République de Serbie.

Aux fins de l'évaluation provisoire qui suit, il n'est pas nécessaire de tenir compte des informations de la première catégorie. La Cour a été saisie d'une multitude de rapports publiés par des médias internationaux bien connus, au sujet de bombardements, de destructions de mosquées anciennes, de livraisons de fournitures par la Yougoslavie aux Serbes de Bosnie et d'assassinats, de viols et de tortures à grande échelle. Etant donné toutefois que, dans une situation internationale aussi complexe que celle-ci, les nouvelles publiées par les médias, en soi, risquent de ne pas être totalement fiables, il n'en a pas été tenu compte dans la présente évaluation. Cette approche a été conseillée aussi par la prudence dont le juge doit naturellement faire preuve lorsqu'il s'efforce d'établir les faits, même à titre provisoire.

La deuxième catégorie est celle des déclarations émanant de sources désintéressées comme différents représentants du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, le président de la commission des affaires européennes du Sénat des Etats-Unis d'Amérique, Helsinki Watch, un médiateur de la Communauté européenne, le directeur du bureau des programmes des Etats-Unis en faveur des réfugiés et différents représentants de l'Organisation des Nations Unies. Les actes mentionnés dans ces déclarations, tous postérieurs à l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993 et tous largement relatés, sont notamment le massacre de femmes et d'enfants en application d'une « odieuse politique ... assimilable en tous points à un génocide » (président de la commission des affaires européennes du Sénat des Etats-Unis (9 avril 1993); le bombardement de Srebrenica au moyen d'obus conçus pour exploser au-dessus du sol de manière à faire les plus lourdes pertes possible (représentant du HCR, 13 avril 1993); les très nombreux blessés faits parmi la population civile,

govina by Serbian military and paramilitary forces (Second Report of Helsinki Watch, 17.4.93); the shelling of Sarajevo with an intensity such that United Nations officials logged 1,200 shells exploding by mid-morning (United Nations officials in Sarajevo, 4.7.93); the bombing of mosques as a prelude to "ethnic cleansing" campaigns (UNHCR official, 9.5.93); the presence of 1.4 million refugees in Bosnia whose food supplies, already at starvation levels, would be cut in half by the fighting (UNHCR, 1.7.93); the reduction of a town of 6,000 people to 50 people wandering around (UNHCR official, 10.5.93); the killing of 1,400 children and the wounding of 13,000 more (United Nations officials in Sarajevo, 5.7.93); the involvement of the Yugoslav National Army in at least part of the shelling of Srebrenica (Chairman of United States Senate's Committee on European Affairs, 20.4.93); the passage of supplies to the Bosnian Serbs through Belgrade (EC mediator, 19.4.93); assistance to the Bosnian Serbs by helicopter missions flown from Yugoslavia (military specialist at King's College, London, 24.6.93); and the rape of women numbered in the tens of thousands (Helsinki Watch, 8.6.93). The items set out above represent only a portion of the material placed before the Court. Some of these statements are accompanied by circumstantial details, sometimes of a lurid nature, to which it is not necessary for present purposes to refer. Cumulatively, the material in this second category is more than adequate to justify a provisional finding sufficient for the purposes of this request.

The third category of materials consists of statements in official communiqués issued in the period 8-11 May 1993 by the Respondent Government and the Government of the Republic of Serbia. These are contained at pages 43-49 of the second request for the indication of provisional measures, dated 27 July 1993.

Among the statements contained in the first communiqué of the Republic of Serbia is the description of the current conflict in Bosnia-Herzegovina as a "just battle for freedom and the equality of the Serbian people". The Republic states that it has provided aid in "funds, fuel, raw materials, etc." to the Serb Republic in Bosnia at great sacrifice to itself. There is also a statement that the Republic of Serbia has been

> "unreservedly and generously helping the Serb Republic in spite of the enormous problems it had to face due to sanctions introduced

les corps des blessés et des membres épars, certains dans un état horrible, devant être chargés sur des charrettes et des brouettes après une telle attaque (représentant de l'ONU de nationalité canadienne, 15 avril 1993); les atrocités commises en Bosnie-Herzégovine par les forces militaires et paramilitaires serbes (deuxième rapport d'Helsinki Watch, 17 avril 1993); le bombardement de Sarajevo d'une intensité telle qu'au milieu d'une matinée les représentants de l'ONU avaient déjà décompté mille deux cents explosions d'obus (représentants de l'ONU à Sarajevo, 4 juillet 1993); le bombardement de mosquées en guise de prélude à des campagnes de « nettoyage ethnique » (représentant du HCR, 9 mai 1993); la présence en Bosnie de 1,4 million de réfugiés déjà affamés qui allaient voir leurs approvisionnements en vivres réduits de moitié par les combats (HCR, 1er juillet 1993); un « nettoyage ethnique » ayant réduit une agglomération de six mille personnes à une cinquantaine de villageois errants (représentant du HCR, 10 mai 1993); les mille quatre cents enfants tués et les treize mille enfants blessés (représentants de l'ONU à Sarajevo, 5 juillet 1993); la participation de l'armee nationale yougoslave à une partie au moins du bombardement de Srebrenica (président de la commission des affaires européennes du Sénat des Etats-Unis, 20 avril 1993); le ravitaillement des Serbes bosniaques par l'entremise de Belgrade (médiateur de la Communauté européenne, 19 avril 1993); l'assistance fournie aux Serbes bosniaques par des escadrilles d'hélicoptères venues de Yougoslavie (expert militaire à King's College, Londres, 24 juin 1993); et les dizaines de milliers de femmes qui ont été violées (Helsinki Watch, 8 juin 1993)). Tous ces récits ne représentent qu'une partie des informations qui ont été communiquées à la Cour. Certains d'entre eux sont accompagnés de détails circonstanciés, parfois macabres, auxquels il n'est pas nécessaire de se référer aux fins qui nous occupent. Considérées ensemble, toutes les informations de cette deuxième catégorie sont plus que suffisantes pour parvenir à une conclusion provisoire adéquate aux fins de la présente demande.

La troisième catégorie comprend les déclarations faites dans les communiqués officiels publiés pendant la période allant du 8 au 11 mai 1993 par le gouvernement défendeur et par le Gouvernement de la République de Serbie. Ces déclarations sont reproduites aux pages 43 à 49 de la seconde demande en indication de mesures conservatoires en date du 27 juillet 1993.

Parmi les déclarations que contient le premier communiqué de la République de Serbie, il convient de citer la description du conflit en cours en Bosnie-Herzégovine, présenté comme « un juste combat pour la liberté et l'égalité du peuple serbe ». La République de Serbie dit avoir fourni à la République serbe en Bosnie, au prix de grands sacrifices, une assistance « en fonds, carburants et combustibles, matières premières, etc. ». On y trouve également l'affirmation que la République de Serbie a

> « aidé généreusement et sans réserves la République serbe, malgré les problèmes énormes auxquels elle a eu à faire face en raison des sanc-

against it by the UN Security Council" (second request by Bosnia, p. 43).

This information must be read with the communiqué issued by the President of the Republic of Serbia, released by the Yugoslav telegraph service on 11 May 1993 and carried by the BBC in its summary of World Broadcasts on 13 May (second request by Bosnia, p. 46). This asserts that in the past two ye. rs the Republic of Serbia has made massive efforts and substantial sacrifices to assist the Serbs outside Serbia. The communiqué continues: "Most of the assistance was sent to people and fighters in Bosnia-Herzegovina." The international sanctions are described as brutal, and solidarity is expressed with the Serbs in Bosnia-Herzegovina. Sufficient reason exists, according to the communiqué, to halt the war as "Most of the territory in the former Bosnia-Herzegovina belongs now to Serb provinces." The communiqué reiterates that the Serbs in Bosnia-Herzegovina have achieved most of what they wanted owing to the "great deal of assistance" they received from the Republic of Serbia.

The communiqué, issued by the Federal Government of Yugoslavia (*ibid.*, p. 44), expresses its "indignation and profound concern" that the Republic of Sprska (i.e., of the Serbs in Bosnia) had decided not to accept the Vance-Owen Plan but to leave it to a referendum among the Serb people of Bosnia-Herzegovina. In view of this, the Federal Republic announces that it will reduce its future aid to the Republic of Sprska "exclusively to contingents of food and medicaments".

Such material placed by the Applicant before the Court must naturally cause grave concern regarding the Respondent's compliance with the Court's Order of 8 April. It is not difficult in the light of this material to reach a provisional finding that the conditions of Article 41 are satisfied for the activation of the Court's provisional measures jurisdiction.

By way of contrast to the range and independence of the sources cited by the Applicant in support of its assertions of fact, the assertions of fact by the Respondent lack that basis of wide and impartial support but depend mainly upon a report compiled by the Yugoslav State Commission for War Crimes and Genocide. There can be no doubt regarding the considerable sufferings currently being undergone by the Serbian people in Bosnia-Herzegovina and this must necessarily be of deep concern to the Court. Yet the matter under examination is non-compliance with the Court's Order of 8 April, and there is an insufficiency of independent material sufficient to show such a non-compliance by Bosnia.

tions décrétées contre elle par le Conseil de sécurité de l'ONU» (seconde demande de la Bosnie, p. 43).

Cette information doit être rapprochée du communiqué publié par le président de la République de Serbie, diffusé par le service télégraphique yougoslave le 11 mai 1993 et rapporté par la BBC dans son *Summary of World Broadcasts* du 13 mai (seconde demande de la Bosnie, p. 46). Ce communiqué contient l'affirmation qu'au cours des deux dernières années la République de Serbie a déployé des efforts massifs et consenti des sacrifices considérables pour aider les Serbes hors de Serbie. Le communiqué précise: «La majeure partie de cette assistance est allée à la population et aux combattants en Bosnie-Herzégovine.» Les sanctions internationales sont qualifiées de dures, et le communiqué fait état de la solidarité avec les Serbes en Bosnie-Herzégovine. Selon le communiqué, des raisons suffisantes existent de mettre fin à la guerre, dans la mesure où «la majeure partie du territoire de l'ex-Bosnie-Herzégovine appartient maintenant aux provinces serbes». Le communiqué réaffirme que les Serbes en Bosnie-Herzégovine ont obtenu presque tout ce qu'ils voulaient grâce à l'«assistance considérable» qu'ils ont reçue de la République de Serbie.

Dans le communiqué qu'il a publié, le Gouvernement fédéral yougoslave (*ibid.*, p. 44) a exprimé «son indignation et sa profonde préoccupation» devant la décision de la République de Sprska (c'est-à-dire des Serbes bosniaques) de ne pas accepter le plan Vance-Owen et de laisser au peuple serbe de Bosnie-Herzégovine le soin de prendre une décision définitive lors d'un référendum. Cela étant, le gouvernement fédéral manifeste sa décision de limiter son aide future à la République de Sprska «exclusivement à des livraisons de denrées alimentaires et de médicaments».

Les informations ainsi communiquées à la Cour par le défendeur ne peuvent naturellement que susciter une vive inquiétude quant à la façon dont le défendeur respecte l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril. Il n'est pas difficile, à la lumière de ces informations, de parvenir à la conclusion provisoire que les conditions énoncées par l'article 41 du Statut pour que la Cour puisse exercer sa compétence d'indiquer des mesures conservatoires sont réunies.

Alors que le demandeur a cité à l'appui de ses affirmations factuelles des sources extrêmement diverses et indépendantes, les faits affirmés par le défendeur ne sont pas étayés par des bases aussi larges et impartiales, mais reposent principalement sur un rapport compilé par la commission d'Etat yougoslave d'enquête sur les crimes de guerre et le génocide. Il ne saurait y avoir aucun doute quant aux souffrances considérables qu'endure aujourd'hui le peuple serbe en Bosnie-Herzégovine, souffrances qui ne peuvent que susciter une profonde préoccupation de la part de la Cour. Néanmoins, la question à l'étude est celle du non-respect de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril, et les informations indépendantes dont on dispose ne suffisent pas à établir un tel manquement de la part de la Bosnie.

IS THE ORDER OF 8 APRIL 1993 LEGALLY BINDING?

Against the background of the foregoing summary of the bases for a provisional finding, this opinion proceeds to consider the legal question of the binding nature of provisional measures. As a learned writer on the subject of interim measures has observed of the inter-war literature on the subject, it presents "the picture of an extremely colourful — not to say confusing — mosaic of opinions"[1]. Such a picture is not in the interests of international justice.

The problem is not an easy one. On the one hand, there is the lack of an opportunity for a definitive finding of fact and, on the other, the compelling need for a steadying hand to be applied to prevent irreversible damage to a party. These are powerful considerations to be balanced against each other and call for consideration from a variety of perspectives, not the least of which is the importance of achieving the purposes of international justice which the Court was created to fulfil. This is thus a question whose importance transcends the matter presently before the Court, important though it be.

(a) *Binding Nature of a Provisional Order as Distinguished from its Enforceability*

As the lack of mechanisms for enforceability sometimes clouds discussions of the binding nature of the orders of this Court, a consideration of the binding nature of provisional measures must start with the clear distinction that exists between the question of the legal obligation to comply with an order and the question of its enforcement[2]. The fact that an order cannot be enforced does not in any manner affect its binding nature, for the binding nature of an order is inherent in itself. It imposes a positive obligation recognized by international law. Whether such an order is complied with or not, whether it can be enforced or not, what other sanctions lie behind it — all these are external questions, not affecting the internal question of inherent validity.

In the *Anglo-Iranian Oil Co.* case, this Court, having ordered interim

---

[1] Jerzy Sztucki, *Interim Measures in the Hague Court: An Attempt at a Scrutiny*, 1983, p. 283.

[2] See *ASILS International Law Journal*, Vol. 9 (1985), p. 176; and see Jerome B. Elkind, *Interim Protection: A Functional Approach*, 1981, p. 157, for an instance cited by the author of a blurring of these issues even in learned discussion.

L'ORDONNANCE DU 8 AVRIL 1993 EST-ELLE JURIDIQUEMENT OBLIGATOIRE?

Après avoir ainsi résumé les éléments qui permettent de parvenir à une conclusion provisoire, j'examinerai maintenant la question juridique du caractère obligatoire des mesures conservatoires. Comme un éminent spécialiste de la question des mesures conservatoires l'a dit des ouvrages publiés entre les deux guerres à ce sujet, la doctrine reflète « une mosaïque d'opinions extrêmement colorée, pour ne pas dire déroutante »[1]. Cette situation n'est pas dans l'intérêt de la justice internationale.

Le problème n'est pas facile. Il y a en effet, d'une part, l'absence de possibilité de parvenir à une conclusion factuelle définitive et, de l'autre, la nécessité impérieuse d'exercer une influence modératrice pour empêcher qu'un préjudice irréversible soit commis à l'une des parties en cause. Il s'agit là de considérations de poids qui doivent être mises en balance l'une par rapport à l'autre et qui doivent être envisagées de plusieurs points de vue, dont le moindre n'est pas l'importance qu'il y a à réaliser les fins de la justice internationale à l'administration de laquelle répond la création de la Cour. Il s'agit par conséquent d'une question dont l'importance transcende l'affaire — pour importante qu'elle soit elle-même — dont la Cour est actuellement saisie.

a) *Le caractère obligatoire d'une ordonnance indiquant des mesures conservatoires, par opposition à son exécution*

Comme l'absence de mécanismes d'exécution assombrit parfois les discussions concernant le caractère obligatoire des ordonnances rendues par la Cour internationale de Justice, il faut, lorsque l'on parle du caractère obligatoire des mesures conservatoires, prendre comme point de départ la nette distinction qui existe entre la question de l'obligation juridique de se conformer à une ordonnance et celle de son exécution[2]. Le fait que l'exécution d'une ordonnance ne peut pas être imposée n'affecte aucunement son caractère obligatoire car celui-ci est inhérent à l'ordonnance elle-même. L'ordonnance donne naissance à une obligation positive reconnue par le droit international. Qu'une telle ordonnance soit respectée ou non, que son exécution puisse être imposée ou non et que d'autres sanctions puissent intervenir sont autant de questions externes qui n'affectent pas la question interne de sa validité inhérente.

Dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.*, la Cour internationale de

[1] Jerzy Sztucki, *Interim Measures in the Hague Court: An Attempt at a Scrutiny*, 1983, p. 283.

[2] Voir *ASILS International Law Journal*, vol. 9, 1985, p. 176; voir Jerome B. Elkind, *Interim Protection: A Functional Approach*, 1981, p. 157, pour un exemple dont la distinction entre ces questions peut se trouver estompée même dans l'esprit des spécialistes.

measures, subsequently held it had no jurisdiction on the merits[1], but, in the meantime, the United Kingdom, the applicant in the case, took the matter to the Security Council, seeking enforcement under Article 94 of the Charter. This attempt failed and, through a blurring of the distinction here being made, this failure at *enforcement* became "the focal point for commentary on various aspects of interim measures, and particularly on the question of whether there is a *duty of compliance*"[2]. The Court, while enjoining the parties, went out of its way to point out that those measures "in any case retain their own authority"[3]. It is to be noted also that decisions of the Security Council as to whether it will enforce an order or not are not determinative of the question whether the order imposes a legal duty[4].

Even in domestic law, the positivistic view that a sanction is essential to its validity has long been left behind. Modern research, both jurisprudential and sociological, has shown the inherent validity of a law to be independent of the existence of a sanction to enforce it. This is doubly so in regard to international law.

Indeed, it scarcely needs mention that in international law the Austinian view that a sanction is necessary to the existence of a rule of law, or of a legal prescription, has always been particularly inappropriate. The treatment of provisional measures as not imposing legal obligations because the Court has no power of enforcement is thus untenable. Viewed in this light, a provisional measure, no differently from a final order, if pronounced by a court according to due forms and processes and within its jurisdiction, is inherently valid and as such carries with it a duty of compliance.

When this Court, duly acting within its authority and jurisdiction, indicates provisional measures, it is in the expectation that those measures will be complied with, in accordance with international law. Their violation must therefore be viewed with great concern. The question of the obligation to comply must at all times be sharply distinguished from the question of enforceability.

---

[1] *Anglo-Iranian Oil Co., Interim Protection, I.C.J. Reports 1951*, p. 89; and *Anglo-Iranian Oil Co., Judgment, I.C.J. Reports 1952*, p. 114.

[2] C. H. Crockett, "The Effects of Interim Measures of Protection in the International Court of Justice", *California Western International Law Journal*, Vols. 6-7 (1975-1977), p. 350; emphasis added.

[3] *Anglo-Iranian Oil Co., Interim Protection, I.C.J. Reports 1951*, p. 94.

[4] See Crockett, *op. cit.*, p. 376.

Justice, ayant indiqué des mesures conservatoires, est ensuite parvenue à la conclusion qu'elle n'avait pas compétence au fond[1] mais, entretemps, le Royaume-Uni, demandeur dans cette affaire, avait soumis la question au Conseil de sécurité pour obtenir leur exécution en application de l'article 94 de la Charte. Cette tentative a échoué et, la distinction qui vient d'être faite se trouvant estompée, cet échec sur le plan de l'*exécution* est devenu « le point sur lequel se sont cristallisés les commentaires concernant différents aspects des mesures conservatoires, et en particulier la question de savoir s'il existe une *obligation de s'y conformer* »[2]. La Cour, tout en adressant certaines injonctions aux parties, a pris bien soin de faire observer que les mesures indiquées, « de toute façon, conservent leur autorité propre »[3]. Il convient de noter aussi que les décisions du Conseil de sécurité sur l'opportunité d'imposer ou non l'exécution d'une ordonnance n'ont pas d'effet déterminant sur la question de savoir si l'ordonnance impose ou non une obligation juridique[4].

Même en droit interne, l'opinion positiviste selon laquelle une sanction est essentielle à sa validité est abandonnée depuis longtemps. Les recherches modernes, tant jurisprudentielles que sociologiques, ont prouvé que la validité inhérente d'une loi est indépendante de l'existence d'une sanction visant à en assurer l'exécution. Tel est doublement le cas en droit international.

En fait, il est à peine besoin de dire qu'en droit international la thèse d'Austin selon laquelle une sanction est nécessaire pour qu'une règle de droit ou un précepte juridique puisse exister a toujours été particulièrement inappropriée. On ne saurait donc soutenir que des mesures conservatoires n'imposent pas d'obligation juridique du seul fait que la Cour n'a pas le pouvoir de les faire exécuter. Vue sous cet angle, une mesure conservatoire, pour différente qu'elle soit d'une ordonnance définitive, si elle est édictée par un tribunal en bonne et due forme, selon une procédure régulière et sans qu'il outrepasse sa compétence, a une validité inhérente et, en tant que telle, emporte obligation de s'y conformer.

Lorsque la Cour internationale de Justice, agissant régulièrement dans les limites de ses pouvoirs et de sa compétence, indique des mesures conservatoires, elle compte que lesdites mesures seront observées, conformément au droit international. Leur violation ne peut donc que susciter de profondes préoccupations. La question de l'obligation de se conformer à de telles mesures doit à tout moment être nettement distinguée de celle de leur exécution.

---

[1] *Anglo-Iranian Oil Co., mesures conservatoires, C.I.J. Recueil 1951*, p. 89, et *Anglo-Iranian Oil Co., arrêt, C.I.J. Recueil 1952*, p. 114.

[2] C. H. Crockett, « The Effects of Interim Measures of Protection in the International Court of Justice », *California Western International Law Journal*, vol. 6-7, 1975-1977, p. 350; les italiques sont de moi.

[3] *Anglo-Iranian Oil Co., mesures conservatoires, C.I.J. Recueil 1951*, p. 94.

[4] Voir Crockett, *op. cit.*, p. 376.

(b) *Binding Nature of Provisional Orders as Resulting from the Inherent Authority of a Judicial Tribunal*

The function of a judicial tribunal, once an issue has been brought to it, is to take the necessary steps according to law towards reaching a decision in accordance with the principle of the equality of parties. This presupposes that the issue brought to it, once committed to the court, must as far as possible be preserved in that form, free of interference by unilateral action of a party, until the determination made by the court. It means also that the principle of equality cannot be disturbed by the superior force available to one party, wherewith to impair or interfere with the subject-matter until determination. It is thus inherent in the authority of that tribunal that, ancillary to the power of judgment, it must have power to issue incidental orders to ensure that the subject-matter of the suit is preserved intact until judgment.

Such a power would of course be completely negatived if a party were under no legal obligation to obey such an order and were therefore free to disregard it. In certain cases, as one writer puts it, this could "make a mockery of the jurisdiction on the merits"[1]. The anomaly is even greater where the unilateral action of a party is of such an order as to destroy the subject-matter which is in litigation before the court. Even stronger is the case where such action threatens to destroy or undermine the very existence of a party.

To take the view that a court seised of a matter has no power to act in the face of a unilateral threat to the subject-matter by one of the parties before it would appear then to result in the contradictory situation of the court on the one hand having jurisdiction to hear a case and on the other being denied the effective and necessary authority to discharge the task which has thus been validly entrusted to it. To view procedural measures as not binding on the parties is to enable the ground to be cut under the feet not only of the opposite party but also of the court itself. A reasonable construction, in total context, of the judicial powers entrusted to the court does not seem capable of sustaining such a meaning. The rule under discussion has been described as a "principle of institutional effectiveness"[2].

---

[1] J. Peter A. Bernhardt, "The Provisional Measures Procedure of the International Court of Justice through *U.S. Staff in Tehran: Fiat Iustitia, Pereat Curia?*", *Virginia Journal of International Law*, Vol. 20, No. 3 (1980), p. 303.

[2] V. S. Mani, "Interim Measures of Protection: Article 41 of the ICJ Statute and Article 94 of the UN Charter", *Indian Journal of International Law*, Vol. 10 (1970), p. 362.

b) *Le caractère obligatoire des ordonnances indiquant des mesures conservatoires, tel qu'il peut être déduit de l'autorité inhérente à un tribunal judiciaire*

La fonction d'un tribunal judiciaire, dès lors qu'une question a été portée devant lui, consiste à prendre les mesures nécessaires conformément au droit pour parvenir à une décision répondant au principe de l'égalité des parties. Cela présuppose que la question portée devant lui, une fois que le tribunal en a été saisi, doit dans toute la mesure du possible être préservée sous cette forme, à l'abri de toute ingérence résultant d'un acte unilatéral de l'une des parties, jusqu'à ce que le tribunal rende sa décision. Cela signifie aussi que le principe de l'égalité ne peut pas être supplanté par le droit du plus fort que pourrait faire valoir l'une des parties et qui lui permettrait de porter atteinte à l'objet de la cause ou de s'y immiscer avant qu'il soit statué. Un élément inhérent à l'autorité de ce tribunal est par conséquent que son pouvoir de statuer doit aller de pair avec celui d'édicter des ordonnances incidentes pour veiller à ce que l'objet de l'action soit préservé intact jusqu'au jugement.

Un tel pouvoir serait évidemment totalement réduit à néant si une partie n'était pas juridiquement tenue d'obéir à une telle ordonnance et était par conséquent libre de la méconnaître. Dans certains cas, comme l'a dit un auteur, cela « pourrait tourner en dérision la juridiction quant au fond »[1]. L'anomalie est encore plus criante lorsque la nature de l'action unilatérale d'une partie est telle qu'elle détruit l'objet même qui est en litige devant le tribunal. Cela est encore plus vrai lorsqu'une telle action menace de détruire ou de compromettre l'existence même d'une partie.

Considérer qu'un tribunal saisi d'une question n'a pas le pouvoir d'agir face à la menace que ferait unilatéralement peser sur l'objet du litige l'une des parties comparaissant devant lui aboutirait donc, semble-t-il, à défendre le paradoxe que le tribunal, d'un côté, a compétence pour connaître d'une affaire mais, de l'autre, n'a pas le pouvoir effectif et nécessaire de s'acquitter de la tâche qui lui a ainsi été valablement confiée. Considérer que des mesures de procédure ne sont pas obligatoires pour les parties équivaut à couper l'herbe sous le pied non seulement à la partie adverse mais aussi au tribunal lui-même. Aucune interprétation raisonnable, dans une vision d'ensemble, des pouvoirs judiciaires qui sont confiés à un tribunal ne semble pouvoir étayer une telle thèse. La règle dont il s'agit a été qualifiée de « principe de l'effet utile des institutions »[2].

---

[1] Peter A. Bernhardt, « The Provisional Measures Procedure of the International Court of Justice through *U.S. Staff in Tehran: Fiat Iustitia, Pereat Curia?*» *Virginia Journal of International Law*, vol. 20, n° 3, 1980, p. 303.

[2] V. S. Mani, « Interim Measures of Protection: Article 41 of the ICJ Statute and Article 94 of the UN Charter», *Indian Journal of International Law*, vol. 10, 1970, p. 362.

Support for the universality of such a conceptual approach is to be found in *Electricity Company of Sofia and Bulgaria.* This Order recites:

> "Whereas the above quoted provision [Article 41 (1)] of the Statute applies the principle universally accepted by international tribunals and likewise laid down in many conventions to which Bulgaria has been a party — to the effect that the parties to a case must abstain from any measure capable of exercising a prejudicial effect in regard to the execution of the decision to be given and, in general, not allow any step of any kind to be taken which might aggravate or extend the dispute" (*P.C.I.J., Series A/B, No. 79*, p. 199).

The Court has also expressed concern that its Judgment should not be anticipated by unilateral action of a party. In the *Aegean Sea Continental Shelf* case, it observed:

> "Whereas the power of the Court to indicate interim measures under Article 41 of the Statute presupposes that irreparable prejudice should not be caused to rights which are the subject of dispute in judicial proceedings and that the Court's judgment should not be anticipated by reason of any initiative regarding the matters in issue before the Court" (*I.C.J. Reports 1976*, p. 9, para. 25).

Any interpretation of the relevant provisions of the Charter, the Statute or the Rules in a sense that provisional measures do not impose legal obligations on the party at whom they are directed thus does not accord with the structural framework of judicial power.

Conceptual reasons such as this persuaded Hambro, one of the early Registrars of this Court, to the view that the power to act by way of provisional measures is a part of judicial power already existing in principle, apart from specific provisions to that effect. In his words:

> "The Court in exercising its authority under Article 41 does only in effect give life and blood to a rule that already exists in principle."[1]

The same author argues that, under general principles of international law, all States parties to an international dispute *sub judice* are under an absolute obligation to abstain from all acts that would nullify the result of the final judgment or aggravate or extend the dispute[2].

---

[1] Edvard Hambro, "The Binding Character of the Provisional Measures of Protection Indicated by the International Court of Justice", in *Rechtsfragen der Internationalen Organisation. Festschrift für Hans Wehberg zu seinem 70. Geburtstag*, 1956, p. 167.

[2] *Ibid.*, p. 168.

L'universalité d'une telle approche conceptuelle est confirmée dans l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie*. Dans cette ordonnance, la Cour permanente de Justice internationale a déclaré ce qui suit :

> « Considérant que la disposition précitée [article 41, paragraphe 1] du Statut applique le principe universellement admis devant les juridictions internationales et consacré d'ailleurs dans maintes conventions auxquelles la Bulgarie a été partie, — d'après lequel les parties en cause doivent s'abstenir de toute mesure susceptible d'avoir une répercussion préjudiciable à l'exécution de la décision à intervenir et, en général, ne laisser procéder à aucun acte, de quelque nature qu'il soit, susceptible d'aggraver ou d'étendre le différend » (*C.P.J.I. série A/B n° 79*, p. 199).

La Cour a souligné aussi qu'un acte unilatéral d'une partie ne doit pas anticiper sur son arrêt. C'est ainsi que, dans l'affaire du *Plateau continental de la mer Egée*, elle a fait observer ce qui suit :

> « Considérant que le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires conféré à la Cour par l'article 41 du Statut présuppose qu'un préjudice irréparable ne doit pas être causé aux droits en litige devant le juge et qu'aucune initiative concernant les questions litigieuses ne doit anticiper sur l'arrêt de la Cour » (*C.I.J. Recueil 1976*, p. 9, par. 25).

Une interprétation des dispositions pertinentes de la Charte, du Statut ou du Règlement de la Cour qui signifierait que des mesures conservatoires n'imposent pas d'obligation juridique à la partie à laquelle elles s'adressent n'est donc pas conforme au cadre structurel du pouvoir judiciaire.

Ce sont des raisons conceptuelles comme celles-ci qui ont convaincu Hambro, l'un des premiers greffiers de la Cour, que le pouvoir d'agir en indiquant des mesures conservatoires fait partie intégrante du pouvoir judiciaire qui existe déjà en principe, indépendamment de dispositions spécifiques à cet effet. Comme il l'a dit :

> « La Cour, dans l'exercice des pouvoirs que lui confère l'article 41, se borne en fait à donner corps à une règle qui existe déjà en principe. » [1]

Le même auteur fait valoir qu'en vertu des principes généraux du droit international tous les Etats parties à un différend international *sub judice* sont tenus de l'obligation absolue de s'abstenir de tout acte de nature à priver d'effet le résultat du jugement définitif ou à aggraver ou étendre le différend [2].

---

[1] Edvard Hambro, « The Binding Character of the Provisional Measures of Protection Indicated by the International Court of Justice », *Rechtsfragen der Internationalen Organisation, Festschrift für Hans Wehberg zu seinem 70. Geburtstag*, 1956, p. 167.

[2] *Ibid.*, p. 168.

Hence, Hambro reaches the conclusion that:

> "it would not be in conformity with the august character of the Court as an 'organ of international law' and as the 'principal judicial organ of the United Nations' ... to make any decision that the parties were free to respect or to ignore according to their own pleasure"[1].

This argument is taken yet further by other scholars who argue that the binding nature of interlocutory injunctions and similar measures is a rule universally recognized and as such may even be considered to be a "general principle of law recognized by civilized nations" under Article 38 (1) *(c)* of the Court's Statute[2]. It is of interest that some influential early writers on this topic shared this view. Thus Dumbauld[3] and Niemeyer[4] saw the duty to observe interim provisional measures as existing independently of the Statute and as therefore lying upon the party in question even if the Statute had contained no such provisions dealing with this matter.

Niemeyer describes it as a basic normative principle *(Norm-Grundsatz)* that:

> "from the moment that, and as long as, a dispute is submitted to judicial decision and one is awaited, the parties to the dispute are under an obligation to refrain from any act or omission the specific factual characteristics of which would render the normative decision superfluous or impossible" (translation)[5].

Account must, however, be taken of the fact that a number of eminent writers, including A. Hammarskjöld, another early Registrar, have expressed a strongly contrary view[6]. Among the factors weighing with them are their stress upon the word "indicate", the lack of enforceability and the location of Article 41 in the Chapter of the Statute dealing with

---

[1] Hambro, *op. cit.*, pp. 165-167.

[2] See, for example, Elkind, *op. cit.*, p. 162. Elkind, indeed, makes this proposition the central theme of his treatise on the subject — see Chapter 2 of Elkind's work in which he cites Anglo-American, Roman, Soviet and Hindu law in support of this proposition.

[3] *Interim Measures of Protection in International Controversies*, 1932, pp. 173-177.

[4] *Einstweilige Verfügungen des Weltgerichtshofs, ihr Wesen und ihre Grenzen*, 1932, pp. 15-16.

[5] "Sobald und solange ein Streit einer richterlichen Entscheidung unterworfen und eine solche zu erwarten ist, haben sich die streitenden Parteien jeder Handlung und jeder Unterlassung zu enthalten, deren Faktizität die normative Entscheidung überflüssig oder unmöglich machen könnte." (*Op. cit.*, p. 16.)

[6] See A. Hammarskjöld, "Quelques aspects de la question des mesures conservatoires en droit international positif", in *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Vol. V (1935), p. 5.

C'est ainsi qu'Hambro parvient à la conclusion que :

> « il ne serait pas conforme au rôle auguste de la Cour en tant qu'« organe de droit international » et qu'« organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies » ... de rendre une décision que les parties seraient libres de respecter ou d'ignorer selon leur bon plaisir »[1].

Cette argumentation est poussée encore plus loin par d'autres auteurs qui font valoir que le caractère obligatoire d'injonctions avant dire droit et de mesures semblables est une règle universellement reconnue et, vue en tant que telle, peut donc même être considérée comme étant au nombre des « principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées », au sens de l'article 38, paragraphe 1 *c)*, du Statut de la Cour[2]. Il est intéressant de noter que cet avis a été partagé par certains des premiers auteurs influents dans leurs traités à ce sujet. C'est ainsi que pour Dumbauld[3] et Niemeyer[4] le devoir d'observer les mesures conservatoires indiquées existait indépendamment du Statut de la Cour et aurait donc lié la partie en question comme si le Statut n'avait comporté aucune disposition relative à cette question.

Pour Niemeyer, il est un principe normatif de base *(Norm-Grundsatz)* que :

> « dès lors et aussi longtemps qu'un différend est soumis à une décision judiciaire et que celle-ci est attendue, les parties au différend ont l'obligation de s'abstenir de tout acte ou de toute omission qui aurait pour effet de rendre superflue ou impossible la décision normative » (traduction)[5].

Il convient cependant de tenir compte du fait que plusieurs éminents auteurs, dont A. Hammarskjöld, lui aussi en son temps Greffier de la Cour permanente, ont exprimé avec force un avis opposé[6]. Parmi les facteurs qui semblent avoir le plus de poids, il convient de citer l'accent qu'ils mettent sur le mot « indiquer », l'absence de mécanisme d'exécution et

---

[1] Hambro, *op. cit.*, p. 165-167.

[2] Voir par exemple Elkind, *op. cit.*, p. 162. En fait, Elkind fait de cette proposition le thème central de son traité sur ce sujet : voir le chapitre 2 de son ouvrage dans lequel il cite à l'appui de ses propositions le droit anglo-saxon, le droit romain, le droit soviétique et le droit hindou.

[3] *Interim Measures of Protection in International Controversies*, 1932, p. 173-177.

[4] *Einstweilige Verfügungen des Weltgerichtshofs, ihr Wesen und ihre Grenzen*, 1932, p. 15-16.

[5] « Sobald und solange ein Streit einer richterlichen Entscheidung unterworfen und eine solche zu erwarten ist, haben sich die streitenden Parteien jeder Handlung und jeder Unterlassung zu enthalten, deren Faktizität die normative Entscheidung überflüssig oder unmöglich machen könnte. » (*Op. cit.*, p. 16.)

[6] Voir A. Hammarskjöld, « Quelques aspects de la question des mesures conservatoires en droit international positif », *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. V, 1935, p. 5.

procedure and such matters as the language of the Court — thus suggesting that it was not of importance in a substantive sense.

However, such considerations, each of which may no doubt be separately answered[1], seem to be outweighed by the conceptual factors already outlined and the linguistic and other considerations which follow.

The importance of the conceptual considerations discussed above becomes apparent when, from a practical standpoint, one looks at the gravity of causes for which the provisional measures jurisdiction of the Court is used — prevention of irreparable prejudice or injury; of action in a manner so as to render the final judgment nugatory; of destruction of the subject-matter; and of aggravation of the dispute. The gravity of each of these reasons reinforces the view that the Court's power, once exercised, cannot still leave the parties free to act as though unrestrained.

The view that provisional orders are part of the inherent authority of a judicial tribunal is thus one which is sustainable on general principle, on practical necessity, and on the basis of a not inconsiderable body of authority. Principles that may be invoked in support of such a view include the principle of equality of parties, the principle of effectiveness, the principle of non-anticipation by unilateral action of the decision of the Court, and also the wide and universal recognition of the enjoining powers of courts as an inherent part of their jurisdiction.

(c) *Binding Nature of Provisional Measures as Resulting from the Terminology of the Charter, the Statute and the Rules of Court*

The language of Article 41 of the Statute uses the word "indicate" rather than "order" in relation to provisional measures, thus opening up discussion as to whether it is less binding in its nature than other decisions.

---

[1] In relation to the argument that the positioning of Article 41 in the procedural portion of the Statute in some way weakens its power, Professor Greig points out that:

> "it could even more strongly be argued that Article 41 is placed under the heading procedure because the governing principle is not to be found in Chapter II, but as part of the Court's inherent incidental jurisdiction. Article 41 is, therefore, as set out in the Permanent Court's judgment in the *Electricity Company* case, an expression of that principle and the means of giving effect to it." (D. W. Greig, "The Balancing of Interests and the Granting of Interim Protection by the International Court", *Australian Year Book of International Law*, Vol. 11 (1991), p. 131.)

l'emplacement de l'article 41, qui se trouve dans le chapitre du Statut de la Cour qui a trait à la procédure et à des questions comme les langues utilisées par la Cour, ce qui donnerait à penser que la question n'a pas vraiment d'importance du point de vue du fond.

Ces considérations, auxquelles il est indubitablement possible de répondre individuellement [1], semblent cependant être plus que compensées par les facteurs conceptuels dont il est question ci-dessus et par les considérations linguistiques et autres exposées ci-après.

L'importance des considérations conceptuelles analysées plus haut apparaît clairement, d'un point de vue pratique, lorsque l'on considère la gravité des motifs pour lesquels la Cour use de son pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires et qui tiennent à la nécessité de prévenir tout préjudice ou dommage irréparable, toute mesure qui priverait d'effet l'arrêt définitif, la destruction de l'objet de l'action, et l'aggravation du différend. La gravité de chacun de ces motifs conforte l'avis selon lequel le pouvoir de la Cour, une fois exercé, ne peut pas, malgré tout, laisser les parties libres d'agir comme si rien ne s'imposait à elles.

L'opinion selon laquelle l'indication de mesures conservatoires fait partie des pouvoirs inhérents à un tribunal judiciaire repose par conséquent sur un principe général, sur une nécessité pratique et sur une doctrine non négligeable. Les principes qui peuvent être invoqués à l'appui d'une telle opinion sont notamment le principe de l'égalité des parties, le principe de l'effet utile, le principe selon lequel une action unilatérale ne doit pas anticiper sur la décision du tribunal et aussi la reconnaissance générale et universelle des pouvoirs d'injonction des tribunaux en tant qu'élément faisant partie inhérente de leur compétence.

c) *Le caractère obligatoire des mesures conservatoires, tel qu'il peut être déduit des termes employés dans la Charte, le Statut et le Règlement de la Cour*

Le texte de l'article 41 du Statut emploie le mot « indiquer » plutôt que le mot « ordonner » dans le contexte des mesures conservatoires, ouvrant ainsi la discussion sur le point de savoir si une décision sur ce point est, par sa nature, moins obligatoire que les autres.

---

[1] Pour ce qui est de l'argument selon lequel l'emplacement de l'article 41, qui figure dans la partie du Statut qui a trait à la procédure, pourrait le priver de sa force, le professeur Greig fait observer que :

> « on pourrait faire valoir avec encore plus de force que l'article 41 se trouve sous la rubrique procédure parce que le principe déterminant ne se trouve pas au chapitre II mais fait partie de la compétence incidente inhérente aux pouvoirs de la Cour. L'article 41 est donc, comme la Cour permanente l'a affirmé dans son arrêt dans l'affaire de la *Société d'électricité*, l'expression de ce principe et le moyen de lui donner effet. » (D. W. Greig, « The Balancing of Interests and the Granting of Interim Protection by the International Court », *Australian Year Book of International Law*, vol. 11, 1991, p. 131.)

It is useful to examine this question from the standpoint of the other relevant terminology which appears in the Statute and the Rules of Court. There are several avenues along which this linguistic examination can be approached.

(i) *The word "indicate"*

The original draft of Article 41, in French, prepared by Mr. Raoul Fernandes, used the word "ordonner"[1] which too appeared as "order" in the English translation. Mr. Fernandes' suggestion that such order should be supported by effective penalties did not meet with the approval of other members of the Advisory Committee such as Elihu Root, de Lapradelle and Lord Phillimore, and a new draft was submitted wherein the words "pourra ordonner" were replaced by "pouvoir d'indiquer" with an English translation reading "power to suggest". At the Fifth Meeting of the Sub-committee, Mr. Huber of Switzerland insisted on a stronger term than "suggest" and the word was replaced by "indicate"[2].

This drafting history shows that the Court's power goes beyond mere suggestion or advice, but carries some connotations of obligation. Indeed, the French word "indiquer" probably goes even further in this direction than the English word "indicate", for one of the meanings of "indiquer" is "to draw up (a procedure, etc.); to dictate, prescribe, lay down a line of action, etc.)"[3].

(ii) *The word "ought"*

To be noted first of all is the fact that, within the context of Article 41 itself, one finds the word "ought" being used in reference to the provisional measures that are indicated. The word "ought" carries the connotation of an obligation, and takes the matter further in the direction of a duty being imposed than does the word "indicate" taken by itself. A reference to the French version of the Statute rather strengthens this conclusion, for it uses the word "doivent" which carries the implications of "should" or "ought" in the sense of the existence of a duty[4]. Indeed, a perusal of standard dictionaries shows that the word "devoir", whether used as a verb or as a noun, carries heavy overtones of duty or obligation, as in "it is your duty to honour your parents" or "do your duty come what may" (for the verb) or *(a)* "duty" as to do one's duty; *(b)* "obligation" as the obligations of a citizen (for the noun). Though these meanings do not by themselves

[1] P.C.I.J., Advisory Committee of Jurists, *Procès-Verbaux of the Proceedings of the Committee, June 16th- July 24th, 1920*, 28th meeting, Annex No. 3, p. 609.
[2] *Documents of the 5th Meeting of the Third Committee*, Annex 16, p. 172.
[3] *Harrap's Standard French and English Dictionary*, Vol. 1, p. 1:18.
[4] *Ibid.*, p. D:53.

Il est utile d'analyser cette question du point de vue des autres expressions pertinentes qui apparaissent dans le Statut et dans le Règlement de la Cour. Cette analyse linguistique peut être abordée de plusieurs façons.

i) *Le mot « indiquer »*

Le premier projet de l'article 41, en français, établi par M. Raoul Fernandes, employait le mot « ordonner »[1], également rendu par le mot « order » dans la traduction anglaise. La suggestion de M. Fernandes tendant à ce qu'une telle ordonnance soit appuyée par des sanctions efficaces n'ayant pas recueilli l'agrément d'autres membres du comité consultatif comme Elihu Root, de Lapradelle et lord Phillimore, il fut présenté un nouveau projet dans lequel les mots « pourra ordonner » avaient été remplacés par les mots « a le pouvoir d'indiquer », cette expression étant rendue en anglais par les mots « power to suggest ». A la cinquième séance de la sous-commission, M. Huber, de la Suisse, insista pour que le projet emploie un terme plus fort que « suggest », et ce mot fut remplacé par le mot « indicate »[2].

Ces travaux rédactionnels montrent que le pouvoir de la Cour va plus loin qu'un simple pouvoir de suggérer ou de conseiller, et a une certaine connotation d'obligation. En fait, en français, le mot « indiquer » va probablement encore plus loin en ce sens que le mot anglais « indicate », car l'un des sens d'« indiquer » est « élaborer (une procédure, etc.); dicter, prescrire, poser la marche à suivre, etc. »[3]

ii) *Le mot « doivent »*

Il convient de relever tout d'abord que, dans le texte de l'article 41 lui-même, on trouve le mot « doivent », se rapportant aux mesures provisoires qui sont indiquées. Le mot « doivent » a une connotation d'obligation et va plus loin, dans le sens de l'imposition d'un devoir, que le mot « indiquer » pris individuellement. La version française du Statut renforce d'ailleurs cette conclusion vu que le mot « doivent » implique, comme les mots « should » ou « ought » en anglais, l'existence d'une obligation[4]. Il suffit d'ailleurs de consulter les dictionnaires les plus courants pour constater que le mot « devoir », qu'il soit utilisé comme verbe ou comme substantif, a très nettement le sens d'obligation, comme dans « tu dois honorer tes parents » ou « tu as agi comme tu devais agir » (pour le verbe), ou bien, pour le substantif, le sens *a)* de loi morale, comme « le sentiment du devoir » ou *b)* d'« obligation », comme dans « assumer tous les devoirs

[1] C.P.J.I., Comité consultatif de juristes, *Procès-verbaux des séances du comité, 16 juin-24 juillet 1920*, 28e séance, annexe n° 3, p. 609.
[2] *Documents de la 5e séance de la Troisième Commission*, annexe 16, p. 172.
[3] *Harrap's Standard French and English Dictionary*, vol. 1, p. 1:18.
[4] *Ibid.*, p. D:53.

convey the idea of a *legal* duty, it is clear that both the English "ought" and the French "doivent" considerably reinforce the word "indicate".

Approaching the matter from another angle, another writer observes:

> "In Hohfeldian terms a legal right imports a correlative legal duty. Thus the word 'ought' in the phrase 'measures which ought to be taken to preserve the respective rights of either party' would seem to refer to a legal duty."[1]

This argument of correlative connotations assumes relevance also in relation to the word "power".

(iii) *"Mesures conservatoires"*

Further reinforcement is given to this stronger meaning when we see that the expression "provisional measures" in English is again weaker than the French expression "mesures conservatoires", which gives more emphasis than the English phrase to the importance of preserving the subject-matter without damage. While the English words taken by themselves may seem to stress the provisional aspect of these measures, the French expression stresses more clearly what the whole exercise is about — namely the preservation intact of the subject-matter of the case. Indeed, in the English translation of Mr. Fernandes' original draft, the words "mesures conservatoires" were correctly translated as "protective measures"[2], but while the expression "mesures conservatoires" remained constant through altered French versions of the provision and still remains in Article 41, the English translation switched to the weaker expression "provisional measures" which of course does not exactly parallel the French text.

The discrepancy between the English and the French texts was the subject of comment at a meeting of the judges of the Permanent Court when they discussed the amendment of the Rules relating to provisional measures. Sir Cecil Hurst noted the phraseology "mesures conservatoires" and "interim protection" in the two versions and expressed a doubt as to whether the two expressions exactly corresponded[3]. The Registrar then drew attention to the different expressions used in English in Article 41 of the Statute and Article 57 of the Rules as they then existed,

---

[1] Elkind, *op. cit.*, p. 153.
[2] See Elkind, *op. cit.*, p. 44.
[3] *Acts and Documents concerning the Organization of the Court, Second Addendum to No. 2*, p. 253.

d'une charge». Bien que ces acceptions ne reflètent pas, en elles-mêmes, l'idée d'une obligation *juridique*, il est clair qu'aussi bien le mot anglais «ought» que le mot français «doivent» renforcent considérablement le mot «indiquer».

Envisageant la question sous un angle différent, un autre auteur fait observer que:

> «Dans la conception de Hohfeld, un droit juridique emporte une obligation juridique correspondante. Ainsi, le mot «doivent» dans le membre de phrase «quelles mesures conservatoires du droit de chacun doivent être prises» semblerait viser une obligation juridique.»[1]

Ce raisonnement, tiré des corrélations de sens, est pertinent aussi dans le contexte du mot «pouvoir».

iii) *Les mots «mesures conservatoires»*

Ce sens plus fort le devient encore plus si l'on considère que l'expression anglaise «provisional measures» est, une fois de plus, plus faible que l'expression française «mesures conservatoires», qui insiste plus sur l'importance qu'il y a à faire en sorte que l'objet de l'action soit mis à l'abri de tout dommage. Si l'expression anglaise, considérée en elle-même, semble mettre l'accent sur l'aspect provisoire de ces mesures, l'expression utilisée en français met plus nettement en relief le but même de toute l'opération, à savoir la necessite de veiller à ce que l'objet de l'action soit préservé intact. Dans la traduction anglaise du projet initial de M. Fernandes, les mots «mesures conservatoires» avaient d'ailleurs été correctement rendus par «protective measures»[2], mais si l'expression «mesures conservatoires» est demeurée inchangée dans les différentes versions françaises de cette disposition et apparaît encore à l'article 41, la traduction anglaise a adopté l'expression plus faible «provisional measures», qui ne correspond évidemment pas exactement au texte français.

Cet écart entre les textes anglais et français a été commenté par les membres de la Cour permanente lors de la réunion à l'occasion de laquelle ils ont discuté de l'amendement des dispositions du Règlement relatives aux mesures conservatoires. Sir Cecil Hurst, relevant les expressions «mesures conservatoires» et «interim protection» employées dans les deux versions, a exprimé le doute que les deux correspondent exactement[3]. Le Greffier a alors appelé l'attention sur les expressions différentes, utilisées dans le texte anglais de l'article 41 du Statut et de

[1] Elkind, *op. cit.*, p. 153.
[2] Voir Elkind, *op. cit.*, p. 44.
[3] *Actes et documents relatifs à l'organisation de la Cour, deuxième addendum au n° 2*, p. 253.

for the rendering into English of the expression "mesures conservatoires"[1].

(iv) *The word "power"*

Perhaps more conclusive than all of these in reinforcing this interpretation of something more than a mere moral duty, is the use at the commencement of the Article of the word "power". If all that Article 41 enables the Court to do is give exhortations to parties, which are of a non-binding nature, the use of the word "power" in enabling the Court to do so is difficult to understand. One needs power to impose a binding obligation but one does not need "power" to give exhortatory advice. One cannot see the Statute as solemnly investing the Court with special power under Article 41 if the sole object of that power was to proffer non-binding advice, which the parties were perfectly free to disregard. A word with such heavy connotations as "power" must clearly have been meant to give the Court an authority it did not otherwise have — an authority to impose on parties an obligation which, without such a word, would not be binding on them.

Power, in the language of analytical jurisprudence, means that those on whom that power is exercised are under a duty to comply with the exercise of that power, for, if no duty were to result, there would be no need for the exercise of "power". The well-known Hohfeldian analysis of rights, which has received wide acceptance, classifies liability as the jural correlative of power[2], thus indicating that, when a legal power is exercised, a legal liability ensues to comply with that exercise of power. Such considerations lead to the conclusion that "indications" issued under Article 41 carry more than a merely moral duty to comply with the measures indicated[3].

(v) *The description of less significant measures as orders*

Another approach to the question is along that of the interesting argument adduced by Hambro that orders made by the Court under Article 48 of its Statute, which are described as orders in the Article itself, and which relate to comparatively minor matters such as the form and time in which each party must conclude its arguments are undoubtedly enforceable under Article 53 of the Statute. Hence, the "much

[1] *Acts and Documents concerning the Organization of the Court. Second Addendum to No. 2*, p. 253.
[2] On the Hohfeldian analysis and the many writers upon it, see *Salmond on Jurisprudence*, 12th ed., 1966, p. 225.
[3] Elkind, *op. cit.*, p. 153.

l'article 57 du Règlement d'alors, pour rendre l'expression « mesures conservatoires »[1].

iv) *Le mot « pouvoir »*

L'emploi du mot « pouvoir », au début de l'article, est un élément peut-être plus concluant que tout autre à l'appui de cette interprétation, selon laquelle cette disposition va plus loin qu'une simple obligation morale. Si tout ce que l'article 41 permet à la Cour de faire est d'adresser aux parties des exhortations, de caractère non obligatoire, l'on comprend difficilement pourquoi on a employé le mot « pouvoir » pour autoriser la Cour à ce faire. Il faut un pouvoir pour imposer une obligation contraignante, mais un « pouvoir » n'est pas nécessaire pour donner des exhortations et des conseils. Il est difficile d'imaginer que le Statut de la Cour aurait solennellement investi celle-ci d'un pouvoir spécial à l'article 41 si le seul but de ce pouvoir était de donner des avis non contraignants que les parties seraient totalement libres de méconnaître. Un mot aussi lourd de sens que le mot « pouvoir » doit manifestement avoir été entendu comme devant donner à la Cour une autorisation qu'elle n'aurait pas eue autrement, à savoir celle d'imposer aux parties une obligation qui, en l'absence de ce mot, ne serait pas contraignante pour elles.

Pouvoir, dans le langage de la jurisprudence exégétique, signifie que celui à l'égard duquel ce pouvoir est exercé a l'obligation de se conformer à l'exercice dudit pouvoir car, s'il n'en résultait pas d'obligation, il n'y aurait aucune nécessité d'exercer un « pouvoir ». L'analyse bien connue des droits qu'a faite Hohfeld, qui a été largement acceptée, qualifie la responsabilité de pendant juridique du pouvoir[2], ce qui indique que, lorsqu'un pouvoir juridique est exercé, il en découle une responsabilité juridique de se conformer à cet exercice du pouvoir. Ces considérations portent à conclure que les mesures « indiquées » en vertu de l'article 41 emportent plus qu'une obligation simplement morale de s'y conformer[3].

v) *Le qualificatif d'ordonnance appliqué aux mesures de moindre importance*

Une autre approche de la question va dans le sens de l'argumentation intéressante avancée par Hambro, selon laquelle les ordonnances rendues par la Cour en vertu de l'article 48 de son Statut, qui sont qualifiées d'ordonnances dans l'article lui-même et qui ont trait à des questions relativement mineures comme les formes et les délais dans lesquels chaque partie doit finalement conclure, sont indubitablement exécutoires en

[1] *Actes et documents relatifs à l'organisation de la Cour, deuxième addendum au n° 2*, p. 253.

[2] Pour l'analyse de Hohfeld et les commentaires qu'elle a suscités de la part de nombreux auteurs, voir *Salmond on Jurisprudence*, 12e éd., 1966, p. 225.

[3] Elkind, *op. cit.*, p. 153.

more solemn and serious orders under Article 41" should be binding as well[1].

A misunderstood passage in this context is the following from *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex*:

> "[O]rders made by the Court, although as a general rule read in open Court, due notice having been given to the Agents, have no 'binding' force (Article 59 of the Statute) or 'final' effect (Article 60 of the Statute) in deciding the dispute brought by the Parties before the Court . . ." (*P.C.I.J., Series A, No. 22*, p. 13.)

The Court was there merely giving expression to the principle that "an order has no binding force *on the Court* in its ultimate decision on the merits"[2].

(vi) *The undertaking to comply with "decisions" of the Court in terms of Article 94 of the United Nations Charter*

By Article 94 (1) every Member of the United Nations undertakes to comply with the *decisions* of the Court in any case to which it is a party. When the Court decides to indicate provisional measures is it making a decision?

An indication that provisional measures are treated as a decision by the Court itself is their description as such in Articles 74 (2), 76 (1) and 76 (3) of the Rules of Court. As Hambro argues, interim measures are certainly treated as decisions by these Articles[3].

Also to be noted is that the French expression "pour statuer d'urgence", appearing in the French version of Article 74 (2) of the Rules of Court, conveys the idea of making a decision or judgment. In Articles 76 (1) and 76 (3), however, the French version uses the same word "décision".

One notes in this context the statement of one of the most eminent writers on the jurisprudence of the Court who, in discussing whether the obligation derived from Article 94 (1) of the Charter is wide enough to embrace interlocutory orders, has observed that "the word 'decision' in the Charter refers to all decisions of the Court, regardless of their form"[4]. This would include provisional orders as well.

---

[1] Hambro, *op. cit.*, p. 170.
[2] See Crockett, *op. cit.*, p. 377, emphasis added.
[3] Hambro, *op. cit.*, p. 170.
[4] Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*, 1985, p. 125; see, also, Rosenne, *The International Court of Justice*, 1957, p. 82, to the same effect.

vertu de l'article 53 du Statut. Par conséquent, « les ordonnances beaucoup plus solennelles et plus sérieuses rendues en vertu de l'article 41 » doivent être obligatoires elles aussi[1].

Un passage qui a suscité des malentendus dans ce contexte est le passage ci-après de l'ordonnance rendue dans l'affaire des *Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex*:

> « les ordonnances rendues par la Cour, bien qu'étant, en règle générale, lues en audience publique, les agents dûment prévenus, ne décident pas avec force « obligatoire » (article 59 du Statut) et avec effet « définitif » (article 60 du Statut) le différend que les parties ont porté devant la Cour... » (*C.P.J.I. série A n° 22*, p. 13).

Dans ce passage, la Cour se bornait à exprimer le principe selon lequel « une ordonnance n'a pas force obligatoire *pour la Cour* dans l'arrêt qu'elle rendra en définitive sur le fond »[2].

vi) *L'engagement de se conformer aux « décisions » de la Cour en vertu de l'article 94 de la Charte des Nations Unies*

Au paragraphe 1 de l'article 94 de la Charte, chaque Membre des Nations Unies s'engage à se conformer aux *décisions* de la Cour dans tout litige auquel il est partie. Lorsque la Cour décide d'indiquer des mesures conservatoires, prend-elle une décision?

Que les mesures conservatoires doivent être assimilées à une décision de la Cour elle-même ressort clairement de leur description en tant que telle au paragraphe 2 de l'article 74 et aux paragraphes 1 et 3 de l'article 76 du Règlement de la Cour. Comme le dit Hambro, ces articles considèrent assurément les mesures conservatoires comme des décisions[3].

Il convient de noter aussi que l'expression « pour statuer d'urgence », qui figure dans la version française du paragraphe 2 de l'article 74 du Règlement de la Cour, fait penser au prononcé d'une décision ou d'un arrêt. Aux paragraphes 1 et 3 de l'article 76, toutefois, la version française du Règlement utilise elle aussi le mot « décision ».

Il y a lieu de relever dans ce contexte l'un des plus éminents commentateurs de la jurisprudence de la Cour, lequel, analysant la question de savoir si l'obligation découlant du paragraphe 1 de l'article 94 de la Charte est suffisamment large pour englober les ordonnances interlocutoires, a fait observer que « le mot « décision » dans la Charte vise toutes les décisions de la Cour, quelle que soit la forme qu'elles revêtent »[4]. Cela comprendrait aussi les ordonnances portant indication de mesures conservatoires.

---

[1] Hambro, *op. cit.*, p. 170.
[2] Voir Crockett, *op. cit.*, p. 377; les italiques sont de moi.
[3] Hambro, *op. cit.*, p. 170.
[4] Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*, 1985, p. 125; voir également, dans le même sens, Rosenne, *The International Court of Justice*, 1957, p. 82.

In this context, it is to be noted that Judge Elias has also expressed the view that an indication of preliminary measures has the same force as a judgment since it is at least an interim judgment[1]. This supports the view that provisional measures have been treated by the Court as a judgment.

Many routes of internal analysis of the relevant instruments thus lead to the same conclusion, namely, that an indication of provisional measures by the Court is not merely a formula of exhortation but a *decision* exercised under the *powers* of the Court which imposes an *obligation* on the party to whom they are directed, which is of a legal and binding nature.

Nor does this conclusion, reached upon a purely linguistic analysis of the phraseology used in the Court's instruments, lead to a conclusion which is other than one eminently suited to the purpose and the function of the judicial process, especially as it is exercised at the highest international level through the International Court.

(d) *Binding Nature of Provisional Measures as Inferred from Decisions of the Court*

We are not on clear ground here, but there is much that is suggestive of the Court's implicit acceptance of the binding nature of provisional measures, quite apart from the Court's treatment of provisional measures as "orders" or "decisions" in its internal practice.

In *Nuclear Tests*, for example, the Court recited without comment the pleadings of the Australian Government that

> "in the opinion of the Government of Australia the conduct of the French Government constitutes a clear and deliberate breach of the Order of the Court of 22 June 1973" (*Nuclear Tests (Australia v. France), I.C.J. Reports 1974*, p. 259, para. 19).

While this was, of course, the position of Australia and not of the Court, the selection of this averment and its reproduction without adverse comment leaves room for inferring that the Court gave that position its tacit endorsement. As Sztucki observes:

> "the Court is responsible for its own selection of quotations and for supplying them with, or leaving them without, a commentary. The quoted passage from the Court's order can therefore be inter-

[1] Taslim O. Elias, *The International Court of Justice and Some Contemporary Problems*, 1983, p. 79.

Dans ce contexte, il y a lieu de noter que M. Elias a lui aussi exprimé l'avis qu'une indication de mesures conservatoires a la même force qu'un arrêt étant donné qu'elle constitue à tout le moins un jugement provisoire[1]. Cela confirme l'avis selon lequel une ordonnance portant indication de mesures conservatoirs a été assimilée par la Cour à un arrêt.

Lorsque l'on procède à une analyse interne des instruments pertinents, nombreux sont par conséquent les raisonnements qui conduisent à la même conclusion, à savoir qu'une indication de mesures conservatoires par la Cour n'est pas simplement une formule exhortatoire mais plutôt une *décision* adoptée en vertu des *pouvoirs* conférés à la Cour qui impose une *obligation* à la partie à laquelle elle s'adresse, obligation qui a un caractère juridique et contraignant.

Cette constatation, basée sur une analyse purement linguistique des termes employés dans les instruments qui régissent le fonctionnement de la Cour, conduit d'aillleurs à une conclusion éminemment appropriée eu égard à l'objet et à la fonction du processus judiciaire, spécialement lorsque cette fonction est exercée au niveau international le plus élevé par le biais de la Cour internationale.

d) *Le caractère obligatoire des mesures conservatoires, tel qu'il peut être déduit de la jurisprudence de la Cour*

Ici, les choses ne sont pas aussi claires, mais bien des éléments portent à penser que la Cour a implicitement reconnu le caractère obligatoire des mesures conservatoires, tout à fait indépendamment du fait que, dans sa pratique interne, la Cour a assimilé les mesures conservatoires à des « ordonnances » ou à des « décisions ».

Dans l'affaire des *Essais nucléaires*, par exemple, la Cour a cité sans la commenter la thèse du Gouvernement australien selon laquelle

> « de l'avis du Gouvernement australien, l'attitude du Gouvernement français constitue une violation claire et délibérée de l'ordonnance rendue par la Cour le 22 juin 1973 » (*Essais nucléaires (Australie c. France), C.I.J. Recueil 1974*, p. 259, par. 19).

Bien que ce passage ait évidemment reflété la position de l'Australie et non celle de la Cour, le fait que celle-ci a choisi de citer cette affirmation et l'a reproduite sans la critiquer permet de déduire qu'elle l'a tacitement approuvée. Comme le fait observer Sztucki :

> « il appartient à la Cour de choisir elle-même les passages qu'elle entend citer et de les commenter ou de ne pas les commenter. Le passage de l'ordonnance de la Cour qui a été cité peut par conséquent

[1] Taslim O. Elias, *The International Court of Justice and Some Contemporary Problems*, 1983, p. 79.

preted as a tacit and indirect endorsement of the applicant's position."[1]

The marked lack of affirmative decisions of the Court on this matter is another factor attracting attention to the importance of a consideration of this question. There is a paucity also of dicta of judges of the Court in separate opinions, declarations or dissents.

Among other judicial dicta to the same effect, we should note the declaration of Judge Ignacio-Pinto in *Fisheries Jurisdiction*[2] where, with reference to interim measures ordered by the Court, he viewed certain later incidents involving numerous clashes in the disputed fishery zone as acts which "constitute so many flagrant violations on either side" of the operative part of the Orders in question.

The Permanent Court commented in the *Polish Agrarian Reform* case that the interim measures requested would result in a general suspension of agrarian reform in so far as concerns Polish nationals of German race[3]. The implication of such an observation could well be that in the Court's view the interim measures sought would have a legally binding effect.

The often-quoted statement of the Permanent Court in *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex* that such order had "no 'binding' force ... or 'final' effect ... in deciding the dispute brought by the Parties before the Court"[4] does not have the conclusive effect it is sometimes represented as having, as pointed out earlier in this opinion. That statement was restricted to the impact of those measures on the final order. Clearly an interim order does not have a binding force or final effect upon the eventual decision of the dispute as it is clearly interlocutory and provisional.

From the recent jurisprudence of this Court, perhaps the case of *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* could best be cited as indicative of a duty lying on a party to take "seriously into account" provisional measures indicated by the Court and "not to direct its conduct solely by reference to what it believes to be its rights"[5].

---

[1] Jerzy Sztucki, *op. cit.*, pp. 272-273.
[2] *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom* v. *Iceland), Interim Protection, I.C.J. Reports 1973*, p. 305.
[3] *P.C.I.J., Series A/B, No. 58*, p. 178.
[4] *P.C.I.J., Series A, No. 22*, p. 13.
[5] *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), I.C.J. Reports 1986*, p. 144, para. 289.

être interprété comme une approbation tacite et indirecte de la position du demandeur. »[1]

Le fait que des décisions affirmatives de la Cour sur ce point brillent par leur absence est un autre élément qui appelle l'attention sur l'importance qu'il y a à examiner cette question. Les membres de la Cour ne se sont guère prononcés non plus dans des déclarations ou dans des opinions individuelles ou dissidentes.

Entre autres *dicta* judiciaires allant dans le même sens, il convient de noter la déclaration de M. Ignacio-Pinto dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries*[2] où, se référant aux mesures conservatoires ordonnées par la Cour, il a considéré que certains incidents intervenus après le prononcé de l'ordonnance — de multiples heurts dans la zone de pêche contestée — constituaient « autant de violations flagrantes de part et d'autre » du dispositif des ordonnances en question.

Dans l'affaire de la *Réforme agraire polonaise*, la Cour permanente a fait observer que les mesures conservatoires sollicitées auraient abouti à une suspension générale de la réforme agraire en ce qui concernait les ressortissants polonais de race allemande[3]. Il se peut fort bien que ce qu'il faille entendre par cette observation, c'est que, de l'avis de la Cour, les mesures conservatoires sollicitées auraient eu un effet juridiquement contraignant.

L'affirmation souvent citée de la Cour permanente dans l'affaire des *Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex* à l'effet que les ordonnances rendues par la Cour « ne décident pas avec force « obligatoire » ... et avec effet « définitif » ... le différend que les parties ont porté devant la Cour »[4] n'a pas, comme je l'ai fait observer au début de cette opinion, l'effet concluant qu'on lui prête parfois. Cette observation concernait uniquement l'impact des mesures indiquées sur l'arrêt définitif. Une ordonnance de caractère provisoire n'a manifestement pas de force obligatoire ou d'effet définitif sur la décision qui sera finalement prise pour régler le différend dans la mesure où il s'agit clairement d'un jugement avant dire droit qui a un caractère intérimaire.

Parmi la jurisprudence récente de cette Cour, c'est peut-être l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* qui peut le plus utilement être citée comme dénotant l'obligation qui incombe à chaque partie « de prendre sérieusement en considération » les mesures conservatoires indiquées par la Cour et « de ne pas fonder sa conduite uniquement sur ce qu'elle croit être ses droits »[5].

---

[1] Jetzy Sztucki, *op. cit.*, p. 272-273.

[2] *Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande), mesures conservatoires, C.I.J. Recueil 1973*, p. 305.

[3] *C.P.J.I. série A/B n° 58*, p. 178.

[4] *C.P.J.I. série A n° 22*, p. 13.

[5] *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), C.I.J. Recueil 1986*, p. 144, par. 289.

(e) *Binding Nature of Provisional Measures as Inferred from Extra-judicial Writings of Judges of the Court*

Judges of this Court, writing extra-judicially, have contributed much to the view that provisional orders are binding.

Judge Jessup, in his foreword to an academic work which reaches the conclusion that such orders are binding, has given that conclusion the weight of his support by observing that the author "weighs the pros and cons and soundly concludes that such orders are binding"[1].

Sir Gerald Fitzmaurice observes:

> "The whole logic of the jurisdiction to indicate interim measures entails that, when indicated, they are binding — for this jurisdiction is based upon the absolute necessity, when the circumstances call for it, of being able to preserve, and to avoid prejudice to, the rights of the parties, as determined by the final judgment of the Court. To indicate special measures for that purpose, if the measures, when indicated, are not even binding (let alone enforceable), lacks all point . . ."[2]

Judge Lauterpacht, while strongly of the view that the Statute did more than impose a purely moral argument, also expressed some reservations:

> "It cannot be lightly assumed that the Statute of the Court — a legal instrument — contains provisions relating to any merely moral obligations of States and that the Court weighs minutely the circumstances which permit it to issue what is no more than an appeal to the moral sense of the parties. At the same time, the language of Article 41 of the Statute precludes any confident affirmation of the binding force of the measures issued by it under that Article . . ."[3]

Judge Hudson of the Permanent Court in his treatise wrote that the word "indicate" "is not less definite than the term *order* would have been, and it would seem to have as much effect"[4].

---

[1] Philip C. Jessup, Foreword to Elkind, *op. cit.*, p. XIII.
[2] Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice*, Vol. II, 1986, p. 548.
[3] Sir Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, 1958, p. 254.
[4] Manley O. Hudson, *The Permanent Court of International Justice, 1920-1942*, 1943, p. 425.

e) *Le caractère obligatoire des mesures conservatoires, tel qu'il peut être déduit des écrits privés des membres de la Cour*

Les membres de la Cour, dans leurs écrits privés, ont beaucoup contribué à renforcer l'avis selon lequel les ordonnances portant indication de mesures conservatoires ont un caractère obligatoire.

M. Jessup, dans son avant-propos à un traité qui parvient à la conclusion que ces ordonnances sont obligatoires, a revêtu cette conclusion de son autorité, faisant observer que l'auteur, « après avoir pesé le pour et le contre, conclut à juste titre que ces ordonnances sont obligatoires »[1].

Sir Gerald Fitzmaurice, pour sa part, a relevé ce qui suit :

> « Il ressort de la raison d'être même du pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires que, une fois indiquées, ces mesures sont obligatoires, étant donné que le pouvoir en question est basé sur la nécessité absolue, lorsque les circonstances l'exigent, de sauvegarder les droits des parties, tels que déterminés par la Cour dans son arrêt définitif, et d'éviter qu'il y soit porté préjudice. Il n'y aurait aucune utilité à indiquer des mesures spéciales à cette fin si les mesures indiquées n'étaient même pas obligatoires (sans parler même de la possibilité d'en obtenir l'exécution)... »[2]

M. Lauterpacht, tout en exprimant avec force l'avis selon lequel le Statut ne se borne pas à imposer une raison purement morale, ne s'en est pas moins fait l'écho de certaines réserves :

> « L'on ne saurait supposer à la légère que le Statut de la Cour — qui est un instrument juridique — contient des dispositions qui ont simplement trait aux obligations morales des Etats et que la Cour doit minutieusement peser les circonstances qui l'autorisent à lancer ce qui n'est autre chose qu'un appel au sens moral des parties. Simultanément, le libellé de l'article 41 du Statut empêche de pouvoir affirmer de manière catégorique que les mesures édictées par la Cour en vertu dudit article ont force obligatoire... »[3]

Dans son traité, M. Hudson, de la Cour permanente, a écrit que le mot « indiquer » « n'est pas moins défini que l'aurait été le terme *ordonner*, et semblerait avoir le même effet »[4].

---

[1] Philip C. Jessup, avant-propos à l'ouvrage d'Elkind, *op. cit.*, p. XIII.

[2] Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice*, vol. II, 1986, p. 548.

[3] Sir Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, 1958, p. 254.

[4] Manley O. Hudson, *The Permanent Court of International Justice, 1920-1942*, 1943, p. 425.

An Historical Overview

This has thus far been a strictly legal analysis. However this Court cannot lose sight of the human factor which looms large, particularly in a case such as that which is now before the Court. It is an aid to this necessary dimension in the appreciation of a legal problem to take a glance at the great historical processes that brought this Court into existence. The Permanent Court, set up in the aftermath of the most devastating conflict the world had seen, embodied the aspirations of a war-torn generation anxious to put behind them the horrors of international lawlessness and to enthrone international law. They sought to achieve this through a Court operating internationally on the model of the superior courts which ensured the rule of law at a domestic level.

Despite strong contentions in favour of a jurisdiction more closely modelled on the analogy of a Supreme Court, the Statute of the Court drafted by the Advisory Committee of Jurists did not give the Court the full judicial powers normally associated with a court of superior jurisdiction. Worthy of recall in this context is the speech of Mr. Lafontaine of Belgium, regarding the jurisdiction of the proposed court. This speech was made at the 20th plenary meeting of the First Assembly on 13 December 1920 on the occasion of the presentation of the report of Committee III on the Permanent Court of International Justice. He lamented the failure of the proposed Statute to vest the Court with fuller jurisdiction.

The speaker reminded the Committee that an expectant world had been "long ago told that the creation of an International Court would be the only effective antidote to the dread supremacy of force"[1]. His speech is deeply relevant to contemporary discussions of the powers of this Court.

> "In such circumstances I feel how poor a thing is my eloquence. We need a Demosthenes, a Mirabeau, a Jaurès on this platform. I call upon you to listen to the sound that comes to you from beyond these walls, a great moaning like to that of the sea. It is the voices of the mothers and the wives who are mourning for those whom they have lost. It is the voice that rises from the peoples, the working masses who are weary of the miseries and of the plagues which are striking them and continue to strike them. . . . It is the voice of those who are sleeping buried on the battlefield, who have given their youth and sacrificed hope and joy in order that there might be justice in the world.
>
> Nevertheless, we have obtained in the Statute submitted to you the

[1] *Documents concerning the Action Taken by the Council of the League of Nations under Article 14 of the Covenant and the Adoption by the Assembly of the Statute of the Permanent Court*, 1920, p. 232.

APERÇU HISTORIQUE

Jusqu'à présent, l'analyse que j'ai faite a été une analyse rigoureusement juridique. Toutefois, la Cour ne saurait perdre de vue le facteur humain, qui occupe une large place, particulièrement dans une affaire comme celle dont elle est actuellement appelée à connaître. Il n'est pas inutile, pour bien saisir qu'il s'agit là d'une dimension inhérente à tout problème juridique, de jeter un coup d'œil sur les vastes mouvements de l'histoire qui ont donné naissance à la Cour. La Cour permanente, créée à la suite du conflit le plus dévastateur que le monde eût alors jamais connu, personnifiait les aspirations d'une génération déchirée par la guerre et soucieuse de bannir à jamais les horreurs de l'anarchie internationale et de consacrer le droit international. Telle devait être la mission d'une cour qui opérerait au plan international comme les juridictions suprêmes qui garantissaient le règne du droit au plan interne.

En dépit des solides arguments avancés en faveur d'une juridiction inspirée de plus près du modèle qu'offrait par analogie une cour suprême, le statut rédigé par le comité consultatif de juristes n'a pas donné à la Cour la plénitude des pouvoirs judiciaires normalement conférés à une juridiction de l'ordre supérieur. Il convient de rappeler dans ce contexte le discours prononcé par le Belge Lafontaine touchant la compétence de la cour envisagée. Dans ce discours, prononcé à la vingtième séance plénière de la première Assemblée, le 13 décembre 1920, à l'occasion de la présentation du rapport de la Troisième Commission sur la Cour permanente de Justice internationale, Lafontaine exprima le regret que le statut proposé ne conférât pas à la Cour une plus grande plénitude de juridiction.

L'orateur rappela à la Commission qu'un monde impatient s'était déjà entendu dire depuis longtemps « que la création d'une judicature internationale serait l'antidote véritablement victorieux contre les affres et les horreurs de la force »[1]. Son discours est très pertinent dans le cadre des débats d'aujourd'hui concernant les pouvoirs de la Cour:

> « En une telle circonstance, je sens toute la faiblesse de mon éloquence. Il faudrait à cette tribune un Démosthène, un Mirabeau ou un Jaurès. Je vous convie à écouter la clameur qui vous vient du dehors et qui bat les murs de cette salle, clameur immense comme celle de la mer: ce sont les voix des mères et des épouses qui pleurent ceux qu'elles ont perdus, ce sont les voix qui s'élèvent des masses profondes des peuples, des masses ouvrières qui en ont assez des misères et des épidémies qui les frappent et qui continuent à les frapper. ... C'est enfin la voix de ceux qui dorment ensevelis dans la terre des champs de bataille, qui ont donné leur jeunesse et qui ont fait le sacrifice de leurs espérances et de leurs joies pour que la justice soit.
>
> Nous avons tout de même obtenu que dans le statut qui vous est

[1] *Documents au sujet des mesures prises par le Conseil de la Société des Nations aux termes de l'article 14 du Pacte et de l'adoption par l'Assemblée du Statut de la Cour permanente*, 1920, p. 232.

> means of accepting a compulsory jurisdiction of the Court. I hope that those who sign the Protocol, I trust that all the Delegations here present, will accept the provisions of Article 36."[1]

These are poignant words — words whose poignancy matches that of the circumstances before us. They highlight the very problem now before the Court.

That jurisdiction, though not as complete as many had desired when the Statute of this Court was first formulated, has yet been worked, through nearly 70 years of jurisprudence, to evolve a not insubstantial body of international law which has served a valuable role in preserving international peace. To give to those powers, incomplete as they are, a meaning which attenuates them further by denying the Court the authority to conserve its own jurisdiction through provisional measures of a binding nature, when another equally sustainable interpretation is possible, is a step away from the idealism which gave birth to the Court.

Moreover, times have changed since the era, more than 70 years ago, when for the first time in world history an international court was created. Manley O. Hudson captured the pressures of those times when he wrote in his treatise:

> "The term *indicate*, borrowed from treaties concluded by the United States . . . possesses a diplomatic flavor, being designed to avoid offense to the 'susceptibilities of States'. It may have been due to a certain timidity of the draftsmen."[2]

There was then a natural hesitancy in taking on this new jurisdiction which was as yet untried. That natural hesitancy in that incipient phase of the Court's jurisdiction led to weak interpretations which have left their legacy to this day. Many decades of creative work since then enable a more confident interpretation of the powers of the Court.

The words under examination, as shown in the earlier part of this opinion, are thus, in accordance with accepted rules of legal construction, clearly capable of bearing the meaning that they impose a legal obligation[3]. That is an interpretation supported also by sound legal principle

---

[1] *Documents concerning the Action Taken by the Council of the League of Nations under Article 14 of the Covenant and the Adoption by the Assembly of the Statute of the Permanent Court*, 1920, p. 233.

[2] Manley O. Hudson, *op. cit.*, p. 425.

[3] As Hudson observed in continuation of the passage already cited:

> "An indication by the Court under Article 41 is equivalent to a declaration of obligation contained in a judgment, and it ought to be regarded as carrying the same force and effect." (*Op. cit.*, p. 426.)

soumis la possibilité de consentir à un recours obligatoire existe pour tous. J'espère que ceux qui signeront le protocole, et je pense qu'aucune des délégations présentes n'y manquera, accepteront les dispositions de l'article 36.»[1]

Ce sont là des propos poignants, des propos dont l'intensité n'a d'égale que celle des circonstances auxquelles nous sommes aujourd'hui confrontés. Ils mettent en relief le problème même qui se pose maintenant à la Cour.

Cette juridiction, même si elle n'est pas aussi complète que beaucoup l'avaient souhaité lorsque le Statut de la Cour a été conçu, n'en a pas moins réussi, grâce à une jurisprudence de près de soixante-dix ans, à donner naissance à un corpus non négligeable de droit international qui a utilement contribué à sauvegarder la paix internationale. Donner à ces pouvoirs, déjà incomplets, une signification qui les atténuerait encore plus en refusant à la Cour celui de sauvegarder sa propre juridiction au moyen de mesures conservatoires de caractère obligatoire alors qu'une autre interprétation tout aussi défendable est possible est s'écarter de l'idéalisme qui a présidé à la naissance de la Cour.

Qui plus est, les temps ont changé depuis que, il y a plus de soixante-dix ans, une cour internationale a été créée pour la première fois dans l'histoire du monde. Manley O. Hudson a bien saisi les pressions de cette époque lorsqu'il a écrit dans son traité:

> «Le terme *indiquer*, emprunté aux traités conclus par les Etats-Unis ... a un relent diplomatique visant délibérément à éviter d'offenser les «susceptibilités des Etats». Il est peut-être le fruit d'une certaine timidité des rédacteurs.»[2]

Il se manifestait alors une hésitation naturelle à exercer cette compétence nouvelle qui n'avait encore pas été mise à l'épreuve. Cette hésitation naturelle, pendant cette étape embryonnaire de la juridiction de la Cour, a débouché sur des interprétations faibles dont les effets se font encore sentir aujourd'hui. L'œuvre de création accomplie depuis lors, tout au long de nombreuses décennies, permet d'interpréter de façon plus confiante les pouvoirs de la Cour.

Les termes à l'examen, comme indiqué au début de la présente opinion, peuvent donc manifestement, conformément aux règles acceptées de l'interprétation juridique, être compris comme signifiant qu'ils imposent une obligation juridique[3]. Il s'agit là d'une interprétation qui est corrobo-

---

[1] *Documents au sujet des mesures prises par le Conseil de la Société des Nations aux termes de l'article 14 du Pacte et de l'adoption par l'Assemblée du Statut de la Cour permanente*, 1920, p. 233.

[2] Manley O. Hudson, *op. cit.*, p. 425.

[3] Comme Hudson l'a fait observer immédiatement après le passage déjà cité:

> «Une indication de la Cour en vertu de l'article 41 est l'équivalent de la déclaration d'une obligation contenue dans un arrêt et doit être considérée comme ayant la même force et le même effet.» (*Op. cit.*, p. 426.)

and by the universal acceptance of nations. It is a principle which the Court, at this stage of its jurisprudence, can confidently assert. It should of course be clear at all times that the Order is only provisional, is not a final finding of fact and leaves untouched the matters that await the final decision of the Court upon the merits.

To view the Order made by the Court as anything less than binding so long as it stands would weaken the régime of international law in the very circumstances in which its restraining influence is most needed.

* * *

For the reasons set out, the provisional measures ordered by the Court on 8 April 1993 imposed a binding legal obligation on the Respondent. Non-compliance with that Order endangers the very subject of the dispute before the Court and can cause irreparable harm to the Applicant. This irreparable harm is not in regard to rights and duties such as are often the subject of litigation, for we are here dealing with matters under the Genocide Convention, touching the very existence of a people. An interpretation which imposes anything short of a binding legal obligation upon the Respondent is out of tune with the letter and spirit of the Charter and the Statute.

(Signed) Christopher Gregory WEERAMANTRY.

rée aussi par un solide principe juridique et par l'adhésion universelle des nations. Il s'agit d'un principe que la Cour, à ce stade de sa jurisprudence, peut affirmer sans crainte. Il doit évidemment être clair à tout moment que l'ordonnance a seulement un caractère intérimaire, ne vaut pas constatation définitive d'un fait et laisse intactes les questions sur lesquelles la Cour prendra une décision définitive lorsqu'elle statuera au fond.

Considérer l'ordonnance rendue par la Cour comme n'ayant pas vraiment force contraignante aussi longtemps qu'elle demeure applicable affaiblirait le régime du droit international au moment même où son influence modératrice est la plus nécessaire.

* * *

Pour les raisons exposées ci-dessus, les mesures conservatoires ordonnées par la Cour le 8 avril 1993 ont imposé au défendeur une obligation juridique contraignante. Le non-respect de cette ordonnance met en danger l'objet même du différend soumis à la Cour et risque de causer un préjudice irréparable au demandeur. Ce préjudice irréparable ne concerne pas des droits et des ogligations comme ceux qui sont souvent en litige, car nous avons à connaître ici de questions qui relèvent de la convention sur le génocide et qui touchent l'existence même d'un peuple. Toute interprétation qui n'irait pas jusqu'à imposer au défendeur une obligation juridique contraignante ne serait pas en harmonie avec la lettre et l'esprit de la Charte et du Statut.

(Signé) Christopher Gregory WEERAMANTRY.

SEPARATE OPINION OF JUDGE AJIBOLA

1. Introduction

I have voted in favour of the decision of the Court whereby it reaffirmed the provisional measures indicated in paragraph 52 of its Order of 8 April 1993, but I equally have some observations and amplifications to make on some aspects of the request which are explained below, in view of the apparently unique nature of the request, and the importance of the subject-matter to world peace and the development of the jurisprudence of this Court, especially as it relates to procedural matters in all cases of requests for the indication of provisional measures.

2. The Requests

On 27 July 1993, a request was filed by the Agent of Bosnia-Herzegovina in this Court — which was, in fact, its second request for the indication of provisional measures. The reasons for the filing of this second request were given in the Agent's letter attached to the request.

Mr. Rodoljub Etinski, Agent for the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) also filed with the Registry a request for the indication of provisional measures dated 9 August 1993.

It is not out of place to remind ourselves that the *determination* of the United Nations as stated in the Preamble of the Charter, is:

> "to save *succeeding generations* from the *scourge of war*, which *twice in our lifetime has brought untold sorrow to mankind*, and
>
> to reaffirm faith in *fundamental human rights*, in the *dignity and worth of the human person*, in the equal rights of *men and women* and of *nations large and small*, and
>
> to establish conditions under which *justice* and respect for the *obligations arising from treaties* and other sources of *international law* can be maintained . . ." (emphasis added).

These laudable declarations of the determination of the United Nations directed towards the maintenance of peace and security in the world cannot be seen as mere verbiage, unrelated to a firm resolve to give them effect through its main organs like the Security Council, the General Assembly, and of course, in this particular instance, the Court as its principal judicial

OPINION INDIVIDUELLE DE M. AJIBOLA

[Traduction]

1. Introduction

J'ai voté pour la décision par laquelle la Cour a réaffirmé les mesures conservatoires indiquées au paragraphe 52 de son ordonnance du 8 avril 1993, mais, eu égard à la nature de la demande, qui me paraît unique, et à l'importance de son objet pour la paix mondiale et le développement de la jurisprudence de la Cour, spécialement du point de vue des questions de procédure que soulèvent toutes les demandes en indication de mesures conservatoires, j'aimerais consacrer quelques observations et développements à certains aspects de la demande.

2. Les demandes

Le 27 juillet 1993, l'agent de la Bosnie-Herzégovine a déposé devant la Cour une demande — la seconde — en indication de mesures conservatoires dont la raison était indiquée dans sa lettre de couverture.

M. Rodoljub Etinski, agent de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro), a lui aussi déposé au Greffe une demande en indication de mesures conservatoires en date du 9 août 1993.

Il n'est pas hors de propos, dans cette affaire, de nous rappeler que, dans le préambule de la Charte, les Nations Unies se sont déclarées *résolues:*

> « à préserver *les générations futures* du *fléau de la guerre* qui *deux fois en l'espace d'une vie humaine a infligé à l'humanité d'indicibles souffrances,*
>
> à proclamer à nouveau [leur] foi dans les *droits fondamentaux de l'homme,* dans *la dignité et la valeur de la personne humaine,* dans l'égalité de droits *des hommes et des femmes,* ainsi que *des nations, grandes et petites,*
>
> à créer les conditions nécessaires au maintien de la *justice* et du respect des *obligations nées des traités* et autres sources du *droit international...* » (les italiques sont de moi).

Ces déclarations louables par lesquelles les Nations Unies ont exprimé leur détermination d'assurer le maintien de la paix et de la sécurité dans le monde ne peuvent pas être considérées comme un simple verbiage qui n'irait pas de pair avec une ferme volonté de leur donner effet par l'entremise des organes principaux de l'Organisation comme le Conseil de sécu-

organ, that is thus seised of the matter in hand. The First World War ended with the establishment of the League of Nations, having as its judicial organ the Permanent Court of International Justice, both of which ceased to exist at the end of the Second World War.

The pioneering Member States that met in San Francisco to draft the United Nations Charter devoted a great deal of effort to ensuring that peace, security, justice and the pacific settlement of disputes would be ensured and thoroughly incorporated into the Charter. Hence they spelt out, in clear terms, some of their goals and aspirations to ensure the supremacy of international law, peace, security and justice among all nations.

Members were enjoined, as stated in the second part of the Preamble:

> "to practice *tolerance* and *live together* in peace with one another as good neighbours, and
>
> to unite our strength to maintain international peace and security, and
>
> to ensure, by the acceptance of principles and the institution of methods, that *armed force shall not be used*, save in the common interest . . ." (emphasis added).

It may perhaps be argued that the preambular part of the Charter is non-justiciable, and that it was in order to obviate this problem that many of the declarations, determinations, aims and objectives of the Member States were encapsulated in the first paragraph of the first Article, thus:

> "1. To maintain international peace and security, and to that end: to take effective collective measures for the prevention and removal of threats to the peace, and for the suppression of acts of aggression or other breaches of the peace, and to bring about by peaceful means, and in conformity with the principles of justice and international law, adjustment or settlement of international disputes or situations which might lead to a breach of the peace."

I have cited some of the provisions of the United Nations Charter referred to above, not without good reason and in order to highlight, for the purposes of my argument, the yearnings and aspirations of nations of the world seeking for peace at this crucial time through international law and the pacific settlement of international disputes. It is for all these reasons that I welcome and approve of the decision of the Court based on the provisions of the Genocide Convention. For the aforementioned reasons, I shall now proceed to touch on some pertinent aspects of Bosnia-

rité, l'Assemblée générale et évidemment, en l'espèce, la Cour internationale de Justice, organe judiciaire principal de l'Organisation, ainsi saisie de la question. La première guerre mondiale a débouché sur la création de la Société des Nations, qui avait comme organe judiciaire la Cour permanente de Justice internationale, et l'une et l'autre ont cessé d'exister à la fin de la seconde guerre mondiale.

Les Etats qui se sont réunis à San Francisco pour faire œuvre de pionniers et rédiger la Charte des Nations Unies ont déployé des efforts considérables pour faire en sorte que la paix, la sécurité, la justice et le règlement pacifique des différends soient assurés et soient pleinement garantis par la Charte. Aussi ont-ils énoncé en termes dépourvus d'ambiguïté certains de leurs buts et certaines de leurs aspirations en vue d'assurer la primauté du droit international et la paix, la sécurité et la justice entre toutes les nations.

Comme il est dit dans la deuxième partie du préambule de la Charte, les Membres se sont engagés :

> « à pratiquer la *tolérance*, à *vivre* en paix *l'un avec l'autre* dans un esprit de bon voisinage,
>
> à unir [leurs] forces pour maintenir la paix et la sécurité internationales,
>
> à accepter des principes et instituer des méthodes garantissant qu'il ne sera *pas fait usage de la force des armes*, sauf dans l'intérêt commun... » (les italiques sont de moi).

C'est peut-être pour répondre à ceux qui diraient que le préambule de la Charte n'est pas justiciable et pour éviter ce problème que nombre des déclarations, manifestations de volonté, buts et objectifs des Etats Membres ont été résumés comme suit dans le premier paragraphe du tout premier article de la Charte :

> « 1. Maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin : prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écarter les menaces à la paix et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix. »

Si j'ai cité certaines de ces dispositions de la Charte des Nations Unies, ce n'est pas sans raison : c'est notamment pour mettre en relief, aux fins de mon argumentation, les désirs ardents et les aspirations à la paix grâce au droit international et au règlement pacifique des différends internationaux qu'éprouvent à cette époque cruciale toutes les nations du monde. C'est pour toutes ces raisons que j'approuve, en m'en félicitant, la décision qu'a prise la Cour sur la base des dispositions de la convention sur le génocide. Pour toutes les raisons susmentionnées, j'aborderai maintenant

Herzegovina's request as well as the request of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) for the indication of provisional measures.

3. Unique Nature of the Requests

In the recent history of the Court, it can be seen that there has been only one occasion on which the Court was called upon to respond to a second request for provisional measures. That was in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)*, when such a request was filed in the Registry of the Court on 25 June 1984. Nicaragua stated in its second request (pursuant to paragraph 41 (C) of the Order of the Court dated 10 May 1984), that it was occasioned by the alleged failure of the United States to comply with the aforementioned Order of the Court, and that the Court ought to make a second order to secure compliance with the first one. As in the present case, Nicaragua annexed to the request fresh evidence of breaches of the Court's Order. The Court did not entertain the second request, considering, as contained in the letter from the President of the Court dated 16 July 1984, that Nicaragua should await the outcome of the proceedings on jurisdiction which were then pending before the Court. This episode was referred to in paragraph 287 of the Court's 1986 Judgment. However, the Court, in paragraph 288 of the same Judgment, *re-emphasized*, in the light of its findings on the merits, the Order that had been made on 10 May 1984.

The other case that bears a resemblance to the one mentioned above was taken to the Security Council. This was the *Anglo-Iranian Oil Co.* case in which Iran ignored the Order of the Court made in July 1951. The Security Council decided that the United Kingdom must await the outcome of the proceedings on jurisdiction that were currently pending before the Court. Even though the Respondent in the present case has reserved its right to file a preliminary objection in relation to the jurisdiction of the Court, this has not as yet been done and there is no proceeding on jurisdiction pending before the Court as at the moment; otherwise such an application would perhaps have prevented the Court from entertaining this new request from the Applicant. On the contrary, the Respondent also filed its own request for an indication of provisional measures, as mentioned above. The Security Council is already firmly seised of this dispute and there have been many resolutions passed on it, perhaps more than any other single matter that has been treated by the Security Council. The Security Council, by resolution 819 (1993) of 16 April 1993 took note of the Order of the Court of 8 April 1993 and, in that resolution, reaffirmed its condemnation of all "violations" of international humanitarian law and

certains aspects pertinents des demandes en indication de mesures conservatoires de la Bosnie-Herzégovine ainsi que de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro).

3. L'UNICITÉ DES DEMANDES

Il suffit de jeter un regard sur l'histoire récente de la Cour pour constater qu'il y a eu une seule affaire dans laquelle la Cour a été appelée à statuer sur une seconde demande en indication de mesures conservatoires: l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, dans laquelle une telle demande a été déposée au Greffe de la Cour le 25 juin 1984. Dans sa seconde demande, présentée en application du paragraphe 41 C de l'ordonnance rendue par la Cour le 10 mai 1984, le Nicaragua a déclaré que cette demande était occasionnée par le fait que, selon lui, les Etats-Unis ne s'étaient pas conformés à l'ordonnance susmentionnée de la Cour et que celle-ci devrait rendre une seconde ordonnance pour assurer la mise en œuvre de la première. Comme en l'espèce, le Nicaragua a joint en annexe à sa demande de nouveaux éléments devant établir que l'ordonnance de la Cour avait été enfreinte. La Cour n'a pas statué sur cette seconde demande, considérant, comme indiqué dans la lettre du Président de la Cour en date du 16 juillet 1984, que le Nicaragua devait attendre l'issue de la procédure concernant la compétence de la Cour qui se poursuivait alors devant celle-ci. Cet épisode a été mentionné au paragraphe 287 de l'arrêt rendu par la Cour en 1986. Au paragraphe 288 du même arrêt, toutefois, la Cour a *souligné à nouveau*, à la lumière de ses conclusions quant au fond, ce qu'elle avait indiqué dans l'ordonnance qu'elle avait rendue le 10 mai 1984.

L'autre affaire qui a une certaine ressemblance avec celle mentionnée ci-dessus a été portée devant le Conseil de sécurité. Il s'agit de l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.*, dans laquelle l'Iran avait ignoré l'ordonnance rendue par la Cour en juillet 1951. Le Conseil de sécurité, dans cette affaire, a décidé que le Royaume-Uni devait attendre l'issue de la procédure au sujet de la compétence de la Cour qui se déroulait alors devant celle-ci. Alors même que, dans la présente affaire, le défendeur s'est réservé le droit de soulever une exception préliminaire en ce qui concerne la compétence de la Cour, il ne l'a pas encore fait et la Cour n'est actuellement saisie d'aucune action concernant sa compétence, ce qui l'aurait peut-être empêchée d'accepter de statuer sur cette nouvelle demande de la Bosnie-Herzégovine. Au contraire, la Yougoslavie, défendeur, a elle aussi déposé sa propre demande en indication de mesures conservatoires. Le Conseil de sécurité est déjà fermement saisi de ce différend et celui-ci a déjà fait l'objet de multiples résolutions, peut-être en plus grand nombre que toute autre affaire dont le Conseil de sécurité ait jamais eu à connaître. Dans sa résolution 819 (1993) du 16 avril 1993, le Conseil de sécurité a pris note de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993 et a réaffirmé

"ethnic cleansing" in particular. Both the Court and the Security Council have taken steps, I believe, to stop the ongoing acts of genocide in Bosnia.

4. HAS THE FIRST ORDER OF THE COURT BEEN COMPLIED WITH?

At the sitting of the Court on 26 August 1993, during the hearing of the requests for the indication of provisional measures in this case, I put a question to both Parties that was worded as follows:

> "The Court, on the first request for an indication of provisional measures presented to it by the Applicant in this case, issued on 8 April 1993 the following Order:
>
> 'THE COURT
>
> *Indicates*, pending its final decision in the proceedings instituted on 20 March 1993 by the Republic of Bosnia and Herzegovina against the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro), the following provisional measures:
>
> A. (1) Unanimously,
>
> The Government of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) should immediately, in pursuance of its undertaking in the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 9 December 1948, take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide;
>
> (2) By 13 votes to 1,
>
> The Government of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) should in particular ensure that any military, paramilitary or irregular armed units which may be directed or supported by it, as well as any organizations and persons which may be subject to its control, direction or influence, do not commit any acts of genocide, of conspiracy to commit genocide, of direct and public incitement to commit genocide, or of complicity in genocide, whether directed against the Muslim population of Bosnia and Herzegovina or against any other national, ethnical, racial or religious group;
>
> . . . . . .
>
> B. Unanimously,
>
> The Government of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) and the Government of the Republic of Bosnia and Herzegovina should not take any action and

sa condamnation de toutes les « violations » du droit humanitaire international et du « nettoyage ethnique » en particulier. Il est clair pour moi qu'aussi bien la Cour que le Conseil de sécurité ont adopté des mesures pour qu'il soit mis fin aux actes de génocide qui se poursuivent en Bosnie.

4. LA PREMIÈRE ORDONNANCE DE LA COUR A-T-ELLE ÉTÉ RESPECTÉE ?

Le 26 août 1993, à l'audience tenue par la Cour au sujet des demandes en indication de mesures conservatoires dans la présente affaire, j'ai posé aux deux Parties une question dont le texte était le suivant :

« La Cour, statuant sur la première demande en indication de mesures conservatoires qui lui a été présentée par le demandeur dans cette affaire, a rendu le 8 avril 1993 l'ordonnance suivante :

« LA COUR,

Indique à titre provisoire, en attendant son arrêt définitif dans l'instance introduite le 20 mars 1993 par la République de Bosnie-Herzégovine contre la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro), les mesures conservatoires suivantes :

A. 1) A l'unanimité,

Le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) doit immédiatement, conformément à l'engagement qu'il a assumé aux termes de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948, prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide ;

2) Par treize voix contre une,

Le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) doit en particulier veiller à ce qu'aucune des unités militaires, paramilitaires ou unités armées irrégulières qui pourraient relever de son autorité ou bénéficier de son appui, ni aucune organisation ou personne qui pourraient se trouver sous son pouvoir, son autorité, ou son influence ne commettent le crime de génocide, ne s'entendent en vue de commettre ce crime, n'incitent directement et publiquement à le commettre ou ne s'en rendent complices, qu'un tel crime soit dirigé contre la population musulmane de Bosnie-Herzégovine, ou contre tout autre groupe national, ethnique, racial ou religieux ;

. . . . . .

B. A l'unanimité,

Le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) et le Gouvernement de la République de Bosnie-Herzégovine doivent ne prendre aucune mesure

> should ensure that no action is taken which may aggravate or extend the existing dispute over the prevention or punishment of the crime of genocide, or render it more difficult of solution.'
>
> What steps have been taken by each Party to ensure compliance with this Order?"

Answers have been supplied by both Parties, but I am sorry to say that the answers do not convincingly suggest that the measures relating to acts of genocide which the Court indicated in its Order as quoted above have been complied with by either of the Parties.

If it can therefore be said that the first Order has not been complied with, will the Court not be justified in refraining from issuing a second such Order until the first set of measures has been implemented? Whatever may be the controversy on the legal effect of an order of the Court, has it not the power to refuse making any further order or orders until the first one has been complied with? Must the Court make orders in vain? Does it not fall within the inherent power of the Court to make an order or reject an application apart from invoking the provisions of Article 41 of the Statute as well as its powers under Section D of the Rules of Court, especially those contained in Articles 73, 74, 75 and 76 of those Rules? Can the Court not exercise its discretion as it deems fit, in relation to all matters of this nature? These are some of the questions that have engaged my mind since the most recent requests were filed in this Court. Returning to my first question as to whether the Court has the power to refuse to make any further order or orders until the first one is complied with, I think I should qualify that question by restricting such power of the Court to only similar requests to indicate provisional measures *ratione materiae* and *ratione personae*. I do not have in mind such requests as were presented to the Court in the Nicaragua case, where the Applicant was seeking an order of the Court to the effect:

> "That, until such time as the United States ceases and desists from all activities that do not comply with the Order of 10 May 1984, the facilities of the Court shall not be available to the United States for the purpose of rendering a decision in its favour in any other pending or future case, and the United States shall not be permitted to invoke the Court's aid in any matter." (*I.C.J. Pleadings, Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)*, Request of the Republic of Nicaragua concerning implementation of the Court's Order of 10 May 1984 dated 25 June 1984.)

With due deference that was going rather too far, and I share the view of the Court as contained in the letter of 16 July 1984 (already referred to),

> et veiller à ce qu'il n'en soit prise aucune, qui soit de nature à aggraver ou étendre le différend existant sur la prévention et la répression du crime de génocide, ou à en rendre la solution plus difficile. »

Quelles mesures chacune des Parties a-t-elle adoptées pour assurer la mise en œuvre de cette ordonnance ? »

Les deux Parties ont répondu à cette question, mais je regrette de dire que leurs réponses ne m'ont guère convaincu que l'une ou l'autre d'entre elles se soit conformée aux mesures relatives à la commission d'actes de génocide que la Cour avait indiquées dans l'ordonnance citée ci-dessus.

Si, par conséquent, l'on peut dire que la première ordonnance n'a pas été observée, la Cour ne serait-elle pas fondée à s'abstenir d'édicter une seconde ordonnance jusqu'à ce que la première série de mesures ait été appliquée ? Quelle que puisse être la controverse concernant l'effet juridique d'une ordonnance de la Cour, celle-ci n'a-t-elle pas le pouvoir de refuser de rendre une ou plusieurs autres ordonnances jusqu'à ce que la première ait été mise en œuvre ? La Cour doit-elle rendre ses ordonnances en vain ? Ne rentre-t-il pas dans les pouvoirs inhérents à la Cour de rendre une ordonnance ou de rejeter une demande sans pour autant devoir invoquer les dispositions de l'article 41 du Statut ainsi que les pouvoirs que lui confère la section D du Règlement de la Cour, et spécialement les articles 73, 74, 75 et 76 de son Règlement ? La Cour ne peut-elle pas exercer son pouvoir discrétionnaire comme elle le juge bon au sujet de toutes les questions de cette nature ? Tels sont certains des points sur lesquels je me suis interrogé depuis que les dernières demandes ont été déposées devant la Cour. Pour en revenir à ma première question, qui est de savoir si la Cour a le pouvoir de refuser de rendre une ou plusieurs autres ordonnances tant que la première n'a pas été respectée, je devrais, me semble-t-il, la nuancer en limitant ce pouvoir de la Cour seulement au même type de demandes en indication de mesures conservatoires *ratione materiae* et *rationale personae*. Je n'ai pas à l'esprit des demandes comme celles qui ont été présentées à la Cour dans l'affaire du Nicaragua, dans laquelle le demandeur avait prié la Cour de rendre une ordonnance tendant à ce que :

> « Tant que les Etats-Unis n'auront pas mis fin et renoncé à toutes activités contraires à l'ordonnance du 10 mai 1984, ils n'auront pas accès à la Cour pour qu'elle se prononce en leur faveur dans toute autre affaire pendante ou future et ne seront pas autorisés à faire appel à l'assistance de la Cour à quelque fin que ce soit. » (*C.I.J. Mémoires, Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, demande de la République du Nicaragua, en date du 25 juin 1984, concernant la mise en œuvre de l'ordonnance rendue par la Cour le 10 mai 1984.)

Il me semble, avec tout le respect voulu, que c'était là aller trop loin, et je partage l'avis exprimé par la Cour, tel qu'il a été reflété dans la lettre

when it replied that it "considers that this somewhat unprecedented request is difficult to contemplate" (letter of 6 July 1984 from the President of the Court to the Agent of Nicaragua) and gave reasons with which I agree. In many domestic courts, especially in the common law countries, interlocutory applications are exclusively at the discretion of the court, and in most cases when the court is called upon to exercise such a discretion (which is a part of the inherent power of the court), "equity" plays a very large role, and an applicant who "wants equity must do equity" implying that that applicant "must come with clean hands". This means that, if an applicant wants the court to exercise its equitable discretion on a matter, he must first satisfy the court that the earlier order issued by the court has been complied with, otherwise the court may refuse to make any further order.

Fitzmaurice expressed his doubt as to whether the jurisdiction of the Court is inherent *per se*, and he felt that the whole issue is debatable as to whether the Court's jurisdiction to indicate provisional measures would normally or automatically form part of its inherent powers as an international tribunal in the absence of specific provisions such as Article 41 of the Statute of the Court. However, he concluded his exposition by expressing an ambivalent view in the following terms:

> "On that occasion the present writer expressed the view that in existing international conditions, the arguments *against* 'inherency' would prevail in any test case. He nevertheless indicated his belief that the arguments *for* are much weightier, and he sees no reason to change this conclusion." (Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice*, Vol. II, 1986, p. 774.)

However with regard to inherent powers under the Statute, he expressed his view as follows:

> "The jurisdiction to indicate interim measures of protection is, so far as the International Court is concerned, part of the incidental jurisdiction of the Court, the characteristic of which is that it does not depend on any direct consent given by the parties to its exercise, *but is an inherent* part of the standing *powers* of the Court under its Statute. Its exercise is therefore governed, not by the *consent of the parties* (except in a remote sense) but by the relevant provisions of the Statute and of the Rules of Court." (*Ibid.*, p. 533; emphasis added.)

One may argue that this is still an inherent power derived from the Statute and Rules of Court. Perhaps it is important to note that its jurisdiction is incidental, like all other incidental powers of other international adjudi-

susmentionnée du 16 juillet 1984, lorsqu'elle a répondu qu'elle « considère que cette demande assez inédite est difficile à envisager » (lettre du 6 juillet 1984 adressée à l'agent du Nicaragua par le Président de la Cour) et a donné des raisons auxquelles je souscris. Dans de nombreuses juridictions du droit interne, et spécialement dans les pays de *common law*, les actions avant dire droit relèvent exclusivement des pouvoirs discrétionnaires des tribunaux et, le plus souvent, lorsque ceux-ci sont appelés à exercer ce pouvoir discrétionnaire (qui fait partie de leurs pouvoirs inhérents), l'« équité » joue un très grand rôle, et le demandeur qui « sollicite l'équité doit lui-même être équitable », ce qui veut dire que le demandeur doit « avoir les mains propres ». Cela signifie que si le demandeur prie le tribunal d'exercer ses pouvoirs discrétionnaires en équité au sujet d'une affaire, il doit commencer par convaincre le tribunal que l'ordonnance déjà rendue par celui-ci a été observée, faute de quoi le tribunal pourra refuser de prononcer toute autre ordonnance.

Fitzmaurice a dit douter que la juridiction de la Cour soit inhérente en soi, et a estimé que l'on pouvait débattre de toute la question de savoir si la compétence de la Cour d'indiquer des mesures conservatoires doit être considérée comme faisant normalement ou automatiquement partie de ses pouvoirs inhérents en tant que juridiction internationale en l'absence de dispositions spécifiques comme l'article 41 du Statut de la Cour. Il a cependant conclu son exposé en exprimant une opinion ambivalente, rédigée dans les termes suivants :

> « A cette occasion, j'ai exprimé l'avis que, dans la conjoncture internationale actuelle, les arguments avancés pour *nier* le caractère « inhérent » du pouvoir en question prévaudraient dans toute affaire destinée à faire jurisprudence. J'ai cependant dit aussi que, à mon avis, les arguments *en sens inverse* ont beaucoup plus de poids, et je ne vois aucune raison de modifier cette conclusion. » (Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice*, vol. II, 1986, p. 774.)

En ce qui concerne toutefois les pouvoirs inhérents à la Cour en vertu de son Statut, Fitzmaurice a exprimé son avis dans ces termes :

> « La compétence d'indiquer des mesures conservatoires, en ce qui concerne la Cour internationale, fait partie de la compétence incidente de la Cour, qui est caractérisée par le fait qu'elle ne dépend pas du consentement direct donné par les parties à son exercice, mais *est un élément inhérent* des *pouvoirs* permanents qu'a la Cour en vertu de son Statut. Son exercice est donc régi, non pas par le *consentement des parties* (sauf en un sens lointain), mais par les dispositions pertinentes du Statut et du Règlement de la Cour. » (*Ibid.*, p. 533; les italiques sont de moi.)

On pourra soutenir que cela n'en demeure pas moins un pouvoir inhérent découlant du Statut et du Règlement de la Cour. Il est peut-être important de relever que la juridiction de la Cour est alors incidente,

cating tribunals. Therefore, once the Court is seised of a case in which it has jurisdiction prima facie, all of its incidental powers ought naturally to flow from that jurisdiction whether statutory or otherwise, like any other international tribunal, even though most of these powers, functions and jurisdiction are provided for in the Statute and Rules of Court.

The learned author went even further when he stated that:

> "As has been shown above, the power of the Court to indicate interim measures falls into the same category as its *compétence de la compétence*. Both are an exercise of incidental jurisdiction, necessary in the case of *compétence de la compétence* to enable the Court to function at all, and, in the case of the power to indicate interim measures, to prevent its decisions from being stultified . . . Yet it is established law that this power is part of the inherent powers of *all* international tribunals, irrespective of whether it has been expressly conferred on them or not." (Fitzmaurice, *op. cit.*, p. 542.)

This view of Sir Gerald Fitzmaurice was definitively affirmed in the *Nottebohm* case, where the Court clearly and positively claimed such an incidental power when it pointed out that:

> "Paragraph 6 of Article 36 merely adopted, in respect of the Court, a rule consistently accepted by general international law in the matter of international arbitration. Since the *Alabama* case, it has been generally recognized, following the earlier precedents, that, in the absence of any agreement to the contrary, an international tribunal has the right to decide as to its own jurisdiction and has the power to interpret for this purpose the instruments which govern that jurisdiction." (*I.C.J. Reports 1953*, p. 119.)

Two possible theses may, therefore, emerge from the expression quoted above; since the issue of jurisdiction is an incidental one — like the power of the Court to indicate provisional measures — then it follows that such a power should likewise be a part of the inherent power of the Court. Again, since such power under international law is available to international arbitral tribunals, *a fortiori* it must also be available to the Court. Furthermore, going by the decision of the Court in the *Corfu Channel* case on proceedings in default of appearance, one may conclude that generally, in matters of procedure, what is not specifically prevented by the rules may be applied by the Court (Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*, 1965, Vol. II, pp. 590-591, para. 244). There is support for the view that:

> "the failure of a State to comply with an interlocutory decision can lead to the automatic imposition by the Court itself of a sanction

comme tous les autres pouvoirs incidents des autres tribunaux qui statuent au plan international. Par conséquent, dès lors que la Cour est saisie d'une affaire à l'égard de laquelle elle a *prima facie* compétence, tous ses pouvoirs incidents devraient naturellement découler de cette compétence, qu'elle soit dérivée de son Statut ou non, comme tout autre tribunal international, même si la plupart de ces pouvoirs, fonctions et compétences sont prévus dans le Statut et le Règlement de la Cour.

Cet éminent auteur est allé encore plus loin lorsqu'il a dit que:

> « Comme il a été établi ci-dessus, le pouvoir qu'a la Cour d'indiquer des mesures conservatoires relève de la même catégorie que sa compétence de la compétence. Dans l'un et l'autre cas, il s'agit de l'exercice d'une compétence incidente, nécessaire, dans le cas de la compétence de la compétence, pour permettre à la Cour de fonctionner, et, dans le cas du pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires, pour empêcher que ses décisions soient privées d'effet... Il est néanmoins une règle établie du droit que ce pouvoir fait partie des pouvoirs inhérents à *tous* les tribunaux internationaux, sans égard à la question de savoir s'ils leur ont été expressément conférés ou non. » (Fitzmaurice, *op. cit.*, p. 542.)

L'avis ainsi exprimé par sir Gerald Fitzmaurice a été confirmé de façon concluante dans l'affaire *Nottebohm*, où la Cour a revendiqué de façon claire et positive un tel pouvoir incident lorsqu'elle a fait observer que:

> « Le paragraphe 6 de l'article 36 ne fait que reprendre pour la Cour une règle que le droit international commun a consacrée en matière d'arbitrage international. Depuis l'affaire de l'*Alabama*, il est admis, conformément à des précédents antérieurs, qu'à moins de convention contraire, un tribunal international est juge de sa propre compétence et a le pouvoir d'interpréter à cet effet les actes qui gouvernent celle-ci. » (*C.I.J. Recueil 1953*, p. 119.)

Deux thèses possibles peuvent donc se dégager du passage cité ci-dessus; comme la question de la compétence est une question incidente — comme l'est le pouvoir de la Cour d'indiquer des mesures conservatoires — il s'ensuit qu'un tel pouvoir doit lui aussi faire partie des pouvoirs inhérents à la Cour. Encore une fois, comme, en droit international, les tribunaux arbitraux internationaux ont ce pouvoir, la Cour doit à fortiori l'avoir elle aussi. De plus, à en juger par la décision rendue par la Cour dans l'affaire du *Détroit de Corfou* à la suite d'une procédure marquée par un défaut de comparution, l'on peut conclure qu'en règle générale, en matière de procédure, la Cour peut faire tout ce qui n'est pas spécifiquement interdit par le Règlement (Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*, 1965, vol. II, p. 590-591, par. 244). Il ne manque pas d'éléments permettant de considérer que:

> « le fait pour un Etat de ne pas se conformer à une décision avant dire droit peut déboucher sur l'imposition automatique par la Cour elle-

against that State, and will only bring it disadvantage . . . since the interlocutory decision in itself does not dispose of the substantive rights of the parties" (Rosenne, *op. cit.*, Vol. I, pp. 124-125).

The discretionary power of the Court, even though statutory, flows from Article 75 of the Rules of Court. Paragraph 1 of the Article makes it clear that *proprio motu*, the Court may at any time indicate provisional measures if the circumstances of the case so dictate and that such measures ought to be complied with by any or all the parties involved in the case. Paragraph 2 goes further to empower the Court to indicate measures that are in whole or part different from those requested by the parties, if in its discretion such measures ought to be taken or complied with by the parties. This Article gives the Court a wider discretionary power than does Article 41 of the Statute of the Court. It is an Article which to a great extent allows the Court to function as it ought to and in turn derives its validity from Article 30, paragraph 1, of the Statute of the Court which states that: "The Court shall frame rules for carrying out its functions. In particular, it shall lay down rules of procedure."

Apart, therefore, from the discretionary and inherent powers of the Court, these rule-making powers are necessary to enable the Court to function as a Court and to ensure that orders issued by it are obeyed. I believe that the Court thus has the power statutorily and inherently to ensure compliance with whatever interlocutory directives or orders it may make in any matter of which it is seised. If this power were not available to the Court or were denied to it, an absurd situation might occur, especially having regard to the provisions of Article 74, paragraph 3, whereby the Court may persistently be inundated with requests for indications of provisional measures by the same parties, when in fact an earlier order has not been complied with.

5. Is the Order Binding?

This question is difficult to answer. One would have expected such an apparently simple question to be answered positively, since in international arbitrations and cases heard by other adjudicating tribunals such orders, like their awards, are final and binding. The controversy as to whether an order of the Court has binding force stems from the wording of the text of Article 41 of the Statute and Article 94 of the Charter. Sir Hersch Lauterpacht regrets this situation and suggests adequate amendment. I would refer to his discussion of effectiveness of the law, when he said that:

même d'une sanction contre ledit Etat et ne peut être que désavantageux pour lui ... étant donné que la décision avant dire droit, en elle-même, n'affecte pas, quant au fond, les droits des parties » (Rosenne, *op. cit.*, vol. I, p. 124-125).

Le pouvoir discrétionnaire de la Cour, même s'il repose sur le Statut, découle de l'article 75 du Règlement de la Cour. Le paragraphe 1 de cet article stipule clairement que la Cour peut à tout moment décider d'office d'indiquer des mesures conservatoires si les circonstances de l'affaire l'exigent, et aussi que les parties ou l'une d'elles doivent prendre ou exécuter ces mesures. Le paragraphe 2 va plus loin et habilite la Cour à indiquer des mesures totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées ou des mesures à prendre ou à exécuter par la partie même dont émane la demande si elle considère, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, que les parties devraient prendre ou exécuter de telles mesures. Cet article donne à la Cour un pouvoir discrétionnaire plus large que celui que lui confère l'article 41 de son Statut. Il s'agit d'un article qui, dans une large mesure, permet à la Cour de fonctionner comme elle le doit et qui, à son tour, tire sa validité du paragraphe 1 de l'article 30 du Statut, qui dispose que: « La Cour détermine par un règlement le mode suivant lequel elle exerce ses attributions. Elle règle notamment sa procédure. »

Indépendamment donc des pouvoirs discrétionnaires et inhérents de la Cour, ces pouvoirs réglementaires sont nécessaires pour lui permettre de fonctionner en tant que juridiction et pour faire en sorte que les ordonnances qu'elle rend soient obéies. Je pense que la Cour a par conséquent, sur la base de son Statut et de façon inhérente, le pouvoir d'assurer l'application des directives ou des ordonnances avant dire droit, quelles qu'elles soient, qu'elle peut édicter dans toute affaire dont elle est saisie. Si ce pouvoir échappait à la Cour ou lui était refusé, il pourrait surgir une situation absurde, eu égard en particulier aux dispositions du paragraphe 3 de l'article 74, la Cour risquant d'être constamment inondée de demandes en indication de mesures conservatoires par les mêmes parties alors que, en fait, une ordonnance antérieure n'a pas été mise en œuvre.

5. L'ORDONNANCE EST-ELLE OBLIGATOIRE?

Il est difficile de répondre à cette question. On aurait pensé qu'une question apparemment aussi simple aurait pu recevoir une réponse positive étant donné que, dans le cas des arbitrages internationaux et des affaires portées pour règlement devant d'autres tribunaux, de telles ordonnances, comme les sentences, ont un caractère définitif et obligatoire. La controverse sur le point de savoir si une ordonnance de la Cour a force obligatoire découle du libellé de l'article 41 du Statut et de l'article 94 de la Charte. Sir Hersch Lauterpacht, regrettant cette situation, a suggéré un amendement pour y porter remède. Je voudrais citer ce qu'il a dit de l'effet utile du droit:

> "This circumstance illustrates to some extent the difficulty and the degree of artificiality surrounding the subject of provisional measures — drawbacks which stem from the fact that according to the wording and, perhaps, the intention of the Statute no *legally binding* force attaches to Orders issued under Article 41 of the Statute. The latter statement is controversial. However, that very fact may suggest the necessity of amending the Statute with a view to removing what is either an ambiguity or, on the assumption that Orders under that Article *lack legal force*, a provision inappropriate to a legal instrument." (Sir Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court, 1958-1982*, pp. 112-113; emphasis added.)

What then is wrong with Article 41 of the Statute that makes it not legally binding? Is any such deficiency one of "omission" or "commission"? Is there really an ambiguity contained therein? How should it have been worded? After all, this is the main vehicle whereby all the requests for an indication of provisional measures of protection are being transported into the portals of justice at the Peace Palace. On the face of the text of the Article, there is nothing that specifically leads one to conclude that it lacks binding force. The first paragraph reads thus:

> "The Court shall have the power to indicate, if it considers that circumstances so require, any provisional measures which ought to be taken to preserve the respective rights of either party."

If one looks into the jurisprudence of this Court, it will be seen that there has been no categorical pronouncement on this issue, but that on 19 August 1929, in the *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex* case, the Permanent Court of International Justice stated that, unlike the final judgment of the Court, orders of the Court have no "binding force" or "final effect" in the decision of any dispute. The relevant paragraph reads as follows:

> "and whereas, in contradistinction to judgments contemplated by Article 58 of the Statute, to which reference is made in Article 2, paragraph 1, of the Special Agreement, orders made by the Court, although as a general rule read in open Court, due notice having been given to the Agents, have no 'binding' force (Article 59 of the Statute) or 'final' effect (Article 60 of the Statute) in deciding the dispute brought by the Parties before the Court" (*P.C.I.J., Series A, No. 22*, p. 13).

Since then (about 64 years ago), the issue of whether the indication of provisional measures does or does not have legal binding force has continued to be in controversy.

« Cette circonstance illustre dans une certaine mesure la difficulté et l'artifice qui caractérisent le sujet des mesures conservatoires, inconvénients qui tiennent au fait que selon le libellé et, peut-être, l'intention du Statut aucune force *juridiquement obligatoire* ne s'attache aux ordonnances édictées en vertu de l'article 41 du Statut. Cette dernière affirmation est controversée. Toutefois, ce fait même peut suggérer la nécessité de modifier le Statut en vue d'éliminer ce qui est soit une ambiguïté, soit, à supposer que les ordonnances édictées en vertu de cet article *soient dépourvues de force juridique*, une disposition qui n'est pas appropriée à un instrument juridique. » (Sir Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court, 1958-1982*, p. 112-113; les italiques sont de moi.)

Que peut-on donc reprocher à l'article 41 du Statut qui fasse qu'une telle ordonnance ne serait pas obligatoire? Ce vice, si tant est qu'il y en ait un, tient-il à une « omission » ou à une « commission »? Cette disposition est-elle réellement ambiguë? Comment aurait-elle du être rédigée? Après tout, cet article est le principal véhicule emprunté par toutes les demandes en indication de mesures conservatoires pour franchir le portail de la justice au Palais de la Paix. A première vue, le texte de cet article ne contient aucune disposition qui conduit spécifiquement à conclure qu'il n'a pas force obligatoire. Le premier paragraphe de l'article se lit comme suit:

« La Cour a le pouvoir d'indiquer, si elle estime que les circonstances l'exigent, quelles mesures conservatoires du droit de chacun doivent être prises à titre provisoire. »

Si l'on considère la jurisprudence de la Cour, l'on constate qu'il n'y a pas eu d'affirmation catégorique sur ce point mais que le 19 août 1929, dans l'affaire des *Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex*, la Cour permanente de Justice internationale a déclaré qu'à la différence de l'arrêt définitif de la Cour ses ordonnances n'ont pas de « force obligatoire » ou d'« effet définitif » s'agissant de décider le différend. Le passage pertinent de cet arrêt se lit comme suit:

« considérant ... que, à la différence des arrêts visés par l'article 58 du Statut, auquel se réfère l'article 2, alinéa premier, du compromis, les ordonnances rendues par la Cour, bien qu'étant, en règle générale, lues en audience publique, les agents dûment prévenus, ne décident pas avec force « obligatoire » (article 59 du Statut) et avec effet « définitif » (article 60 du Statut) le différend que les Parties ont porté devant la Cour » (*C.P.I.J. série A n° 22*, p. 13).

Depuis lors (voilà de cela quelque soixante-quatre ans), la question de savoir si les mesures conservatoires indiquées ont ou n'ont pas de force juridiquement contraignante est demeurée controversée.

However, I think that the time has come when this Court should make a definitive pronouncement on this issue. After all, the principle of *stare decisis* is not applicable in the Court. In fact a careful examination of Article 41, paragraph 1, will suggest that it is prima facie and patently devoid of any ambiguity. In the plain and ordinary meaning of the form of words employed, the use of the words "shall" and "power" is undoubtedly mandatory and imperative, giving the Court an indisputable prerogative to indicate provisional measures. The phrase "if it considers that circumstances so require" relates to the discretionary exercise of such power, to be used or applied in deserving cases. The reason why the power was given is clearly apparent in the later part of the Article; and that is to enable the Court to function as it should by preserving the "rights" of either party. Logic and common sense would consider it ridiculous and absurd for the Court to be unable to preserve the rights of the parties pending the final judgment.

If the Court is not sufficiently effective and truly empowered to preserve the status quo, what then is the essence of carrying litigation through to its final conclusion, leading to the giving of judgment? Such an absurdity would be like affirming that confidence is to be placed in the record of a judgment and not in the judge — *Absurdum est affirmare (re judicata) credendum esse non judici.* As pointed out earlier, Lauterpacht observed that "according to the wording and, perhaps, the intention of the Statute no legally binding force attaches to Orders". In the first case, I see nothing wrong prima facie in the wording of the Article. It is clear on the face of it, because the Article even envisages a situation of possible stultification of the function of the Court if it cannot exercise such a power of indication, when it refers to "any provisional measures which *ought* to be taken to preserve the respective rights of either party". It is even clear from the wording of the Article that there may be a situation in which any subsequent action of the Court will become illusory or an exercise in futility, possibly like the case in hand — or the Nicaragua case — if such an indication for provisional measures cannot be given immediately to arrest that ongoing situation.

Arguendo, one may also ask what is the point of giving a request for an indication of provisional measure urgent attention, a quick and immediate hearing and priority (in most cases leading to an order being made within one or two weeks), if in spite of all the effort put into it, the resulting order is to be considered not legally binding and ineffective? Note, for example, the situation of urgency as dictated by Article 74 of the Rules of Court which sounds like an application for *habeas corpus* in the common law countries. That Article reads:

Je crois cependant le moment venu pour la Cour de prendre définitivement position sur ce point. Après tout, le principe *stare decisis* n'est pas applicable à la Cour. En fait, il suffit d'analyser attentivement le paragraphe 1 de l'article 41 pour voir que, *prima facie*, il est manifestement dépourvu de toute ambiguïté. Selon le sens usuel et ordinaire attaché à la forme du verbe et aux mots utilisés, l'emploi des mots « a » et « pouvoir » a indubitablement une connotation obligatoire et impérative et donne à la Cour la prérogative indiscutable d'indiquer des mesures conservatoires. Le membre de phrase « si elle estime que les circonstances l'exigent » a trait à l'exercice discrétionnaire de ce pouvoir, lequel doit être utilisé ou appliqué dans les cas qui le méritent. La raison pour laquelle ce pouvoir a été accordé à la Cour ressort clairement de la fin de l'article : c'est pour lui permettre de s'acquitter de la fonction qui est la sienne en sauvegardant le « droit » de chacun. La logique et le bon sens font qu'il serait ridicule et absurde pour la Cour de ne pouvoir sauvegarder le droit de chacun en attendant l'arrêt définitif.

Si la Cour n'est pas suffisamment efficace et si elle n'est pas réellement habilitée à préserver le *statu quo*, à quoi servirait-il de poursuivre l'instance jusqu'à son issue finale, jusqu'à ce qu'elle débouche sur le prononcé de l'arrêt ? Une telle absurdité équivaudrait à affirmer que c'est à la minute du jugement et non au juge qu'il convient d'accorder crédit : *Absurdum est affirmare (re judicata) credendum esse non judici.* Dans le texte que j'ai déjà cité, Lauterpacht a fait observer que « selon le libellé et, peut-être, l'intention du Statut aucune force juridiquement obligatoire ne s'attache aux ordonnances ». Pour ce qui est de la première partie de cet argument, je ne vois rien de critiquable, *prima facie*, dans le libellé de cet article. Son texte est clair car il envisage même le risque que la Cour ne puisse s'acquitter de la fonction qui est la sienne si elle ne peut pas exercer un tel pouvoir d'indiquer de telles mesures conservatoires, lorsqu'il parle des « mesures conservatoires du droit de chacun [qui] *doivent* être prises à titre provisoire ». L'on peut même dire qu'il ressort clairement du texte de l'article que le risque existe qu'une décision ultérieure de la Cour devienne irréalisable ou vaine, peut-être comme en l'espèce — ou comme dans l'affaire du Nicaragua — si de telles mesures conservatoires ne peuvent pas être indiquées immédiatement pour mettre un terme à la situation dont il s'agit.

On pourrait se demander aussi quelle utilité il y a à considérer une demande en indication de mesures conservatoires comme une question urgente, à tenir immédiatement une audience rapide à son sujet et à lui accorder la priorité (la procédure débouchant le plus souvent sur le prononcé d'une ordonnance dans un délai d'une ou deux semaines) si, malgré tous les efforts qui lui sont consacrés, l'ordonnance qui en résulte doit être considérée comme n'étant pas juridiquement obligatoire et comme dépourvue d'effet ? Il convient de relever à cet égard, par exemple, la situation d'urgence envisagée par l'article 74 du Règlement de la Cour, qui ressemble en quelque sorte à un recours en *habeas corpus* dans les pays de *common law*. Cet article se lit en partie comme suit :

"1. A request for the indication of provisional measures shall have *priority* over all other cases.

2. The Court, if it is not sitting when the request is made, shall be convened forthwith for the purpose of proceeding to a decision on the request as a matter of *urgency*." (Art. 74, paras. 1-2; emphasis added.)

There is another aspect of this matter which should be mentioned here. If it is agreed, and I think there is no doubt about this, that the jurisdiction to deal with a request for the indication of provisional measures is part of the incidental jurisdiction of the Court, it can therefore safely be asserted that an incidental order forms a *part* of the outcome of the adjudicating assignment of the Court which is the final goal or the *whole*. If the "whole" judgment is binding, why then should it not be the same with that "part" of the "whole"?

Concluding this part of my opinion on whether the Order of the Court is binding or not, I believe there is no reason why the Court's Order should not be binding on the Parties; otherwise the Court would not be empowered to make such orders in accordance with the provisions of the Statute and Rules of Court. The Court is empowered to make rules under Article 30 of the Statute; thus by evoking that Article, such orders made under the Rules are equally valid and binding. If the Court were to be even in the slightest doubt as to the force behind such power as is contained in the Statute, it is submitted that all the provisions in the Rules with regard to requests for an indication of provisional measures together confer upon it sufficient power to pronounce an order.

6. Consequence of Non-Compliance — Is the Order Enforceable?

If an order is not binding it is difficult to see how it can be enforced. This difficulty was prominently highlighted in the *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* case (*Order of 15 December 1979, I.C.J. Reports 1979*, pp. 20-21, para. 47). In fact, this was the first important "test case" since the adoption of the Vienna Convention on Diplomatic Relations of 1961 and the Vienna Convention on Consular Relations of 1963, between two Members of the United Nations — the United States of America and Iran.

This case was filed in the Court by way of an Application by the United States of America on 29 November 1979 against the Government of Iran with regard to the dispute concerning the seizure and holding of hostages who were members of the United States Embassy in Tehran. A request for the indication of provisional measures was annexed to the Application

« 1. La demande en indication de mesures conservatoires a *priorité* sur toutes autres affaires.

2. Si la Cour ne siège pas au moment de la présentation de la demande, elle est immédiatement convoquée pour statuer d'*urgence* sur cette demande. » (Art. 74, p. 1 et 2; les italiques sont de moi.)

Il y a un autre aspect de cette question qu'il convient de mentionner ici. Si l'on admet, et je pense qu'il ne subsiste aucun doute sur ce point, que la compétence de statuer sur une demande en indication de mesures conservatoires fait partie de la compétence incidente de la Cour, l'on peut affirmer sans crainte de se tromper qu'une ordonnance incidente fait *partie* de l'issue de la mission judiciaire de la Cour, qui est l'objectif final ou le *tout*. Si le jugement envisagé comme un « tout » est obligatoire, pourquoi n'en irait-il pas de même de cette « partie » du « tout » ?

Pour conclure cette partie de mon opinion, consacrée à la question de savoir si l'ordonnance de la Cour est obligatoire ou non, il n'y a à mon sens aucune raison que l'ordonnance de la Cour ne lie pas les Parties; dans le cas contraire, la Cour ne serait pas habilitée à prononcer de telles ordonnances conformément aux dispositions de son Statut et de son Règlement. La Cour a un pouvoir réglementaire en vertu de l'article 30 du Statut; par conséquent, en évoquant cet article, les ordonnances prononcées en vertu du Règlement de la Cour sont tout aussi valables et obligatoires. S'il devait subsister dans l'esprit de la Cour ne serait-ce que le moindre doute quant à la force qui sous-tend les pouvoirs envisagés dans le Statut, il me semble que toutes les dispositions du Règlement relatives aux demandes en indication de mesures conservatoires, considérées ensemble, donnent à la Cour un pouvoir suffisant de prononcer une ordonnance.

6. Conséquence de l'inobservation : l'exécution de l'ordonnance peut-elle être obtenue ?

Si une ordonnance n'est pas obligatoire, l'on voit difficilement comment son exécution pourrait être obtenue. Cette difficulté a été bien mise en relief dans l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran* (*ordonnance du 15 décembre 1979, C.I.J. Recueil 1979*, p. 20-21, par. 74). En fait, cette affaire a été le premier « test » important, depuis l'adoption de la convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques et de la convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires, entre deux Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies, les Etats-Unis d'Amérique et l'Iran.

Cette affaire avait été portée devant la Cour au moyen d'une requête introduite par les Etats-Unis d'Amérique le 29 novembre 1979 contre le Gouvernement iranien à propos du différend relatif à la capture et à la détention d'otages qui étaient membres du personnel de l'ambassade des Etats-Unis à Téhéran. Une demande en indication de mesures conserva-

and both the Application and the request were aimed at securing the immediate release of the hostages. Even though the Government of Iran was notified, it refused to participate in the proceedings, but merely sent a telegram denying the jurisdiction of the Court. However, the Court exercised its power and discretion — correctly, in my view — and proceeded with the hearing of the request by the United States of America. Five provisional measures were indicated in an Order in which Part A (containing three measures) directed the Government of Iran to release the hostages, give back the Chancery and Consulates of the United States of America which had been occupied, afford all the diplomatic and consular personnel of the United States of America the full protection, privileges and immunities to which they were entitled under the aforementioned Vienna Convention, and permit the hostages to leave Iran. The rest of the measures are not all that relevant to my thesis here. The important point was that the Islamic Republic of Iran refused to carry out all or any of the measures ordered by the Court. The Court has no machinery for enforcement and relies only on the Security Council to ensure such enforcement under Article 94 of the Charter.

At this point, it is important to state the provision of Article 94 of the Charter, which reads:

> "1. Each Member of the United Nations undertakes to comply with the *decision* of the International Court of Justice in any case to which it is a party.
>
> 2. If any party to a case fails to perform the obligations incumbent upon it under a *judgment* rendered by the Court, the other party may have recourse to the Security Council, which may, if it deems necessary, make recommendations or decide upon measures to be taken to give effect to the judgment." (Emphasis added.)

The consequential effect and problem created by this Article with regard to justiciability and enforceability of orders for an indication of provisional measures of protection on matters pending before the Court are better perceived from the plea of Sir Gladwyn Jebb when the United Kingdom took its complaint to the Security Council — presumably under Article 94, paragraph 1 — in the *Anglo-Iranian Oil Co.* case, which is another classic example of difficulty with the enforcement of interim measures of protection, as indicated by the Court. In this case, like the later case concerning the *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, Iran refused to comply with the Order of the Court. But formally and legitimately, I believe, the United Kingdom presented its complaint to the Security Council under Articles *34* and *35* of the Charter of the United Nations.

If I pause here for a while, it may be safe to argue that even if matters of this nature — relating to orders of the Court — cannot be presented to the Security Council under Article 94, there is nothing to prevent the affected

toires avait été jointe à la requête, et l'une et l'autre visaient à obtenir la libération immédiate des otages. Le Gouvernement iranien, bien que la requête et la demande lui aient été notifiées, a refusé de participer à l'instance, se bornant à envoyer un télégramme niant que la Cour eût compétence. La Cour a cependant exercé son pouvoir discrétionnaire — à bon droit me semble-t-il — et a décidé d'accueillir la demande des Etats-Unis d'Amérique. La Cour a indiqué cinq mesures conservatoires dans une ordonnance dont la partie A (contenant trois mesures) demandait au Gouvernement iranien de libérer les otages, de restituer la chancellerie et les consulats des Etats-Unis d'Amérique qui avaient été occupés, d'accorder à tous les membres du personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis d'Amérique la pleine protection et les privilèges et immunités auxquels ils avaient droit en vertu des conventions de Vienne susmentionnées et de permettre aux otages de quitter l'Iran. Les autres mesures ne sont pas si pertinentes pour la thèse que j'expose ici. L'important était que la République islamique d'Iran a refusé d'appliquer les mesures ordonnées par la Cour. La Cour n'a à sa disposition aucun mécanisme d'exécution et peut seulement avoir recours au Conseil de sécurité pour qu'il assure cette exécution conformément à l'article 94 de la Charte.

Il n'est pas inutile, à ce stade, de citer les dispositions de l'article 94 de la Charte, qui est ainsi rédigé :

> « 1. Chaque Membre des Nations Unies s'engage à se conformer à la *décision* de la Cour internationale de Justice dans tout litige auquel il est partie.
>
> 2. Si une partie à un litige ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'un *arrêt* rendu par la Cour, l'autre partie peut recourir au Conseil de sécurité et celui-ci, s'il le juge nécessaire, peut faire des recommandations ou décider des mesures à prendre pour faire exécuter l'arrêt. » (Les italiques sont de moi.)

Les conséquences de cet article et le problème qu'il suscite du point de vue de la justiciabilité et de l'exécution des ordonnances indiquant des mesures conservatoires dans des affaires en suspens devant la Cour ressortent clairement de l'argumentation développée par sir Gladwyn Jebb lorsque le Royaume-Uni a déposé une plainte devant le Conseil de sécurité — vraisemblablement en vertu du paragraphe 1 de l'article 94 — dans l'affaire de l'*Anglo Iranian Oil Co.*, qui est un autre exemple classique de la difficulté qu'il y a à obtenir l'exécution des mesures conservatoires indiquées par la Cour. Dans cette affaire, et comme cela allait de nouveau être le cas dans l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, l'Iran avait refusé de se conformer à l'ordonnance rendue par la Cour. Mais officiellement et légitimement, à mon avis, le Royaume-Uni a soumis sa plainte au Conseil de sécurité en vertu des articles *34* et *35* de la Charte des Nations Unies.

Je voudrais m'arrêter ici un instant. On peut dire sans crainte de se tromper que même si des questions de cette nature — concernant des ordonnances de la Cour — ne peuvent pas être soumises au Conseil de sécurité

State from taking its matter to the Security Council under Articles 34 and 35 of the Charter, so as to ensure that the order of the Court is not treated lightly, even though, and most regrettably, that may also prove ultimately futile at times. Because the statement of Sir Gladwyn made my point very adequately and directly, I feel I would do well to quote him here verbatim:

> "the Council has special *functions* in relation to *decisions* of the Court, both under *Article 94, paragraph 2, of the Charter*, and under *Article 41, paragraph 2*, of the Statue of the Court . . . and this must clearly imply that the Council has *the power* to deal with matters arising out of such interim measures . . . Now, it is established that a final judgment of the Court is binding on the parties; that, indeed, is expressly stated by *Articles 59 and 60 of the Statute* and Article 94, paragraph 1, of the Charter. *But, clearly, there would be no point in making the final [judgment] binding if one of the parties could frustrate that decision in advance by actions which would render the final judgment nugatory. It is, therefore, a necessary consequence, we suggest, of the bindingness of the final decision that the interim measures intended to preserve its efficacy should equally be binding.*" (United Nations, *Official Records of the Security Council*, 559th meeting, 1 October 1951, S/PV.559, p. 20; emphasis added.)

This statement of Sir Gladwyn calls for some examination in view of the difficulties surrounding matters arising out of indication of provisional measures of protection by the Court. If by reference to Article 94, paragraph 2, of the Charter, Sir Gladwyn was referring to the power of the Security Council vis-à-vis the power of the Court to indicate provisional measures of protection in the form of an order, I do have some reservations. Article 94, paragraph 2, deals only with the judgment and not incidental orders or interlocutory matters. If the word *judgment* is meant to include an order of this nature under discussion, I must beg to differ. Here I take the view that those who drafted the Charter meant a final decision of the Court or perhaps a final judgment. If we think of the word decision as a generic term encompassing orders and judgments, then I think Article 94, paragraph 1, is better referred to since that paragraph deals with *decisions*. But there again, I wish to observe that paragraph 1 is somehow weak and too general because the use of the word "undertake" tends to imply an appeal to the "moral obligation" of a State. A more imperative word like "ought", "must", "shall" and "under obligation to" should perhaps have been employed. What again puzzles me with the wording of that section as finally adopted is the fact that the word "decision" was used in paragraph 1 and "judgment" used in paragraph 2.

It is my view that the word "decision" should preferably have been used in both cases, otherwise it may even be better to spell matters out by insert-

en vertu de l'article 94, rien n'empêche l'Etat affecté de saisir le Conseil de sécurité en vertu des articles 34 et 35 de la Charte pour faire en sorte que l'ordonnance de la Cour ne soit pas traitée à la légère, même si, ce qui est extrêmement regrettable, cela peut aussi parfois se révéler vain en définitive. Comme, dans sa déclaration, sir Gladwyn a exposé la thèse que je défends en termes à la fois clairs et succincts, je voudrais ici citer ses propos:

> « le Conseil a des *fonctions* spéciales qui résultent des *décisions* de la Cour, en vertu du *paragraphe 2 de l'article 94 de la Charte*, et du *paragraphe 2 de l'article 41* du Statut de la Cour ... et cela implique clairement que le Conseil a le *pouvoir* d'examiner les questions que posent ces mesures conservatoires... Or, il est établi que l'arrêt définitif de la Cour est obligatoire pour les parties. C'est ce que stipulent expressément les *articles 59 et 60 du Statut* et le paragraphe 1 de l'article 94 de la Charte. *Mais il est évident qu'il serait vain de rendre obligatoire l'arrêt définitif si l'une des parties pouvait à l'avance s'y soustraire par des actes qui rendraient sans valeur le jugement définitif. Il découle donc nécessairement, selon nous, du caractère obligatoire de l'arrêt définitif que les mesures conservatoires destinées à préserver l'efficacité de l'arrêt doivent être également obligatoires.* » (Nations Unies, *Documents officiels du Conseil de sécurité*, 559e séance, 1er octobre 1951, S/PV.559, p. 20; les italiques sont de moi.)

Cette déclaration de sir Gladwyn appelle un examen un peu plus approfondi eu égard aux difficultés que suscitent les questions découlant de l'indication de mesures conservatoires par la Cour. Si, en se référant au paragraphe 2 de l'article 94 de la Charte, sir Gladwyn voulait parler du pouvoir qu'a le Conseil de sécurité face à celui qu'a la Cour d'indiquer des mesures conservatoires sous forme d'une ordonnnance, j'ai certaines réserves à formuler. Le paragraphe 2 de l'article 94 traite uniquement de l'arrêt et non d'ordonnances incidentes ou d'actions avant dire droit. Si le mot *arrêt* est interprété comme englobant une ordonnance comme celle dont il s'agit ici, force est pour moi d'exprimer un avis différent. Sur ce point, je considère que les rédacteurs de la Charte avaient à l'esprit une décision définitive de la Cour ou peut-être un arrêt définitif. Si nous voyons dans le mot « décision » un terme générique qui englobe à la fois ordonnances et arrêts, je pense qu'il vaut mieux se référer au paragraphe 1 de l'article 94 étant donné que ce paragraphe traite de *décisions*. Dans ce cas également, toutefois, je tiens à souligner que le paragraphe 1 est faible et trop général car l'emploi du mot « s'engage » donne l'idée d'un appel à l'« obligation morale » d'un Etat. Il aurait peut-être fallu employer des mots plus impérieux comme « doit », « est tenu de », « se conforme » ou « a l'obligation de ». L'aspect du libellé du texte finalement adopté qui continue de m'étonner est que le mot « décision » a été utilisé au paragraphe 1 et le mot « arrêt » au paragraphe 2.

A mon sens, il eût été préférable d'employer le mot « décision » dans les deux cas, mais il aurait encore mieux valu bien préciser les choses en

ing, in both provisions, the words "judgments or orders" which would elegantly demonstrate the desire to ensure that all the decisions of the Court are to be complied with. But as I have mentioned earlier, the complaint of the United Kingdom was brought under Articles 34 and 35, which to my mind, implied a cautious approach. Time constraints will not permit me to deal any further with Article 94, paragraphs 1 and 2, of the Charter, but it is sufficient to state that it is not adequately or elegantly worded to assist the Court in ensuring due compliance with its orders under discussion.

Sir Gladwyn also referred to the binding force of the decision of the Court under Articles 59 and 60 of the Statute of the Court. I generally agree with him on this point, even though I should quickly add that Article 59 of the Statute of the Court was negatively drafted, whereas there is no reason why such an Article should not be stated positively possibly by providing that "the decision of the Court has binding force between the Parties in respect of that particular case". The way it is drafted puts too much emphasis on *ratione personae* and *ratione materiae*. With regard to Article 60, I believe that that Article adequately strengthens the power and function of the Court, in order to ensure the finality of the settlement of any dispute that may be brought before it.

But the most important part of Sir Gladwyn's statement is the last two sentences quoted above. Definitively, there is no reason why a judgment should be delivered or handed down in such cases, if the order of the Court would be frustrated in advance, which, in effect, would make the judgment a mere exercise in futility. It strongly supports my view that the Court should not be seen to make any further order if and when the parties in dispute have not taken the necessary steps to ensure the compliance with the earlier order made by the Court. It is for this reason that I share the view of Rosenne when he states:

> "That law, the attitude of which to States is impersonal and not eclectic, is *ex hypothesi* binding on all States. *Lex vera, atque princeps, apta ad jubendum, et ad vetandum*! For this reason it is submitted that the obligation to comply with the decision of the Court cannot be regarded only as a 'moral obligation'." (Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*, 1965, Vol. I, p. 120.)

7. The Court and the Security Council

The Charter of the United Nations clearly provides that the Security Council gives effect to the possible enforcement of the decisions of the Court — Article 94 of the Charter. The Security Council has immense powers under Chapter VI and Chapter VII of the Charter, which in this

parlant, dans ces deux dispositions, des « arrêts ou ordonnances », ce qui manifesterait de façon élégante le désir de veiller à ce que toutes les décisions de la Cour soient observées. Mais, comme je l'ai déjà dit, la plainte du Royaume-Uni a été déposée en vertu des articles 34 et 35, ce qui, à mon avis, reflétait une attitude de prudence. Faute de temps, je ne pourrai pas m'étendre davantage sur les paragraphes 1 et 2 de l'article 94 de la Charte, et il suffira de dire que ces dispositions ne sont pas rédigées de façon satisfaisante ni élégante et que, de ce fait, elles n'aident pas la Cour à faire en sorte que ses ordonnances soient dûment appliquées.

Sir Galdwyn s'est également référé à la force obligatoire des décisions rendues par la Cour en vertu des articles 59 et 60 de son Statut. D'une façon générale, je suis d'accord avec lui sur ce point, mais je m'empresserai d'ajouter que, alors même que l'article 59 du Statut de la Cour est rédigé en termes négatifs, rien n'empêcherait de le coucher en termes positifs, le cas échéant en stipulant que « la décision de la Cour est obligatoire pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé ». La façon dont cet article est rédigé met un accent trop marqué sur les éléments *ratione personae* et *ratione materiae*. S'agissant de l'article 60, je pense que cet article renforce comme il convient les pouvoirs et la fonction de la Cour de manière à garantir que le règlement de tout différend porté devant elle ait un caractère définitif.

Cependant, le passage le plus important de la déclaration de sir Gladwyn est celui qui contient les deux dernières phrases citées ci-dessus. Assurément, il n'y a aucune raison qu'un arrêt soit rendu ou prononcé en pareille situation si l'ordonnance de la Cour est d'avance privée d'effet, ce qui ferait de l'arrêt une opération tout à fait vaine. Cette déclaration me conforte nettement dans mon avis, à savoir que la Cour ne doit pas apparaître comme rendant une nouvelle ordonnance si les parties en litige n'ont pas adopté les mesures nécessaires pour donner effet à celles qu'elle a déjà prononcées. C'est pour cette raison que je partage l'avis de Rosenne lorsqu'il écrit :

> « Ce droit, qui pour les Etats a un caractère impersonnel et non éclectique, est par hypothèse obligatoire pour tous les Etats. *Lex vera, atque princeps, apta ad jubendum, et ad vetandum!* Aussi me semble-t-il que l'obligation de se conformer à la décision de la Cour ne peut pas être considérée uniquement comme une « obligation morale. » (Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*, 1965, vol. I, p. 120.)

7. La Cour et le Conseil de sécurité

La Charte des Nations Unies stipule clairement, à son article 94, que le Conseil de sécurité peut être appelé à prendre des mesures pour faire exécuter les décisions de la Cour. Le Conseil de sécurité est investi d'immenses pouvoirs par le chapitre VI et le chapitre VII de la Charte, qui

regard serves as its "executive function". However, a point was made repeatedly by Bosnia in the proceedings on the request for an indication of provisional measures of protection with regard to the arms embargo placed on it and its need for self-defence to prevent continuing acts of genocide. In Article I of the Genocide Convention the High Contracting Parties confirm *inter alia*:

> "that genocide, whether committed in time of peace or in time of war, is a crime under *international law* which they undertake to prevent and to punish" (emphasis added).

On self-defence, the Agent of Bosnia referred many times during the hearings, and in his earlier request, to Article 51 of the Charter of the United Nations. This is an important provision on self-defence which provides that:

> "Nothing in the present Charter shall impair the inherent right of individual or collective self-defence if an armed attack occurs against a Member of the United Nations, until the Security Council has taken measures necessary to maintain international peace and security. Measures taken by Members in the exercise of this right of self-defence shall be immediately reported to the Security Council and shall not in any way affect the authority and responsibility of the Security Council under the present Charter to take at any time such action as it deems necessary in order to maintain or restore international peace and security."

There is no doubt that the Security Council has been giving its careful consideration to the hostilities in Bosnia and, as a result of this, has passed many resolutions. For example, on 16 April 1993, just a week after the Court's Order, the Security Council promptly passed resolution 819 (1993) in which it took note of the Court's Order and reaffirmed its condemnation of all the violations of international humanitarian law, in particular the practice of "ethnic cleansing". By resolution 808 (1993) the Security Council has established an international tribunal for the prosecution of persons responsible for serious violations of humanitarian law committed in the territory of the former Yugoslavia. Just recently, on 24 August 1993, another resolution 859 (1993) was passed by the Security Council to ensure and reaffirm the territorial integrity of Bosnia-Herzegovina and its membership of the United Nations. All these resolutions leave one in no doubt that the Security Council has given and continues to give due consideration to international obligations under Chapters VI and VII of the Charter with regard to the hostilities going on in Bosnia.

lui confient à cet égard en quelque sorte un rôle «exécutif». Toutefois, lors des audiences concernant la demande en indication de mesures conservatoires, la Bosnie s'est référée maintes fois à l'embargo sur les livraisons d'armes qui lui avait été imposé ainsi qu'à la nécessité pour elle d'exercer son droit de légitime défense pour empêcher la poursuite d'actes de génocide. A l'article premier de la convention sur le génocide, les hautes parties contractantes confirment:

> «que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime *du droit des gens*, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir» (les italiques sont de moi).

Pour ce qui est de la légitime défense, l'agent de la Bosnie s'est référé maintes fois pendant les audiences ainsi que dans sa demande à l'article 51 de la Charte des Nations Unies. Cette importante disposition relative à la légitime défense se lit comme suit:

> «Aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un Membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales. Les mesures prises par des Membres dans l'exercice de ce droit de légitime défense sont immédiatement portées à la connaissance du Conseil de sécurité et n'affectent en rien le pouvoir et le devoir qu'a le Conseil, en vertu de la présente Charte, d'agir à tout moment de la manière qu'il juge nécessaire pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales.»

Il ne fait aucun doute que le Conseil de sécurité a examiné attentivement la situation créée par les hostilités en Bosnie et, à la suite de cet examen, il a adopté de nombreuses résolutions à ce sujet. Le 16 avril 1993, par exemple, c'est-à-dire juste une semaine après l'ordonnance de la Cour, le Conseil de sécurité a adopté sa résolution 819 (1993), dans laquelle il a pris note de l'ordonnance rendue par la Cour et a réaffirmé sa condamnation de toutes les violations du droit humanitaire international, et en particulier de la pratique du «nettoyage ethnique». Par sa résolution 808 (1993), le Conseil de sécurité a créé un tribunal international pour la poursuite des personnes responsables des graves violations du droit humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie. Tout récemment encore, le 24 aout 1993, le Conseil de sécurité a adopté une autre résolution — la résolution 859 (1993) — pour garantir et réaffirmer l'intégrité territoriale de la Bosnie-Herzégovine et sa qualité de Membre des Nations Unies. Toutes ces résolutions ne laissent subsister aucun doute sur le fait que le Conseil de sécurité a tenu et continue de tenir dûment compte des obligations internationales découlant des chapitres VI et VII de la Charte en ce qui concerne les hostilités qui se poursuivent en Bosnie.

Having said that, perhaps one can pause to see whether there is any positive juridical issue involved in this argument of Bosnia. The fourth request in its fresh request reads thus:

> "That the Government of Bosnia and Herzegovina must have the means 'to prevent' the commission of acts of genocide against its own People as required by Article I of the Genocide Convention."

In the first place, I find it difficult to understand this request. What form of measure can the Court indicate to enable Bosnia "to have the means 'to prevent' the commission of acts of genocide against its own People"? It must, however, be constantly borne in mind that the aim of indicating provisional measures of protection is "to preserve the respective rights of either party", even though one is aware of the requirement of Article I of the Genocide Convention.

Article IX of that Convention provides

> ' Disputes between the Contracting Parties relating to the interpretation, application or fulfilment of the present Convention, including those relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in article III . . ."

shall be submitted to the Court at the request of any of the parties.

On this particular fourth request of Bosnia, if it is asking for a declaratory judgment of the Court, which seems to me to be the purport of its request, and provided that such a request is entertainable by the Court, it must await the final hearing of the case on the merits. Furthermore, the question is whether the issue of genocide as provided for in Article I of the Convention is not exclusively a matter for the States which "undertake to prevent and to punish" it. Again, another pertinent question may be asked, namely: "Who are the 'Bosnian People'? Does this not include the Croats, Serbs, Muslims and Jews"? Has the request not missed its target since it is alleged therein that "violations" and "acts of genocide" are being directed against the Muslims? As to the power, function and obligations of the Court, I think that they have been adequately addressed and discharged by the Order issued on 8 April 1993, especially on the subject of the prevention of acts of genocide which is the subject-matter of the Applicant's request for provisional measures.

If, however, the issue of "prevention" is, as I suspect, overstretched to include the question of access by the Applicant to the means (weapons) "to prevent" the commission of acts of genocide, I would point out that the request is misconceived as far as the Court is concerned. It was the Security Council acting upon its powers under the Charter — and rightly

Cela dit, il y a peut-être lieu de faire une pause pour se demander si cet argument de la Bosnie suscite une quelconque question juridique positive. Dans sa seconde demande en indication de mesures conservatoires, la Bosnie-Herzégovine a présenté comme suit la quatrième mesure sollicitée :

> « Le Gouvernement de Bosnie-Herzégovine doit avoir les moyens de « prévenir » la commission d'actes de génocide contre son propre peuple comme le requiert l'article premier de la convention sur le génocide. »

Pour commencer, j'ai peine à comprendre cette demande. Quel type de mesures la Cour pourrait-elle indiquer pour permettre à la Bosnie d'« avoir les moyens de « prévenir » la commission d'actes de génocide contre son propre peuple » ? Cependant, il ne faut jamais perdre de vue que le but de l'indication de mesures conservatoires est de sauvegarder le « droit de chacun », et ce en dépit des stipulations de l'article premier de la convention sur le génocide.

L'article IX de cette convention se lit comme suit :

> « Les différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente Convention, y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III... »

seront soumis à la Cour à la requête de l'une des parties.

Pour ce qui est de cette quatrième mesure que cherche spécifiquement à obtenir la Bosnie, si celle-ci sollicite un jugement déclaratoire de la Cour, ce qui me semble être l'objet de sa demande, et à condition que la Cour puisse accueillir une telle demande, elle doit attendre l'issue finale de la procédure quant au fond. De plus, l'on peut se demander si le génocide, tel qu'il est visé à l'article premier de la convention, n'est pas exclusivement une question qui relève des Etats qui se sont « engagés » à le « prévenir » et à le « punir ». Une autre question pertinente peut aussi être posée : « qui est le « peuple bosniaque » ? Cette expression n'englobe-t-elle pas les Croates, les Serbes, les Musulmans et les Juifs ? » La demande n'a-t-elle pas manqué son objectif vu qu'il y est allégué que les « violations » du droit humanitaire et les « actes de génocide » ont été dirigés contre les Musulmans ? Pour ce qui est des pouvoirs, de la fonction et des obligations de la Cour, je pense que la Cour s'en est acquittée comme il convient dans l'ordonnance qu'elle a rendue le 8 avril 1993, spécialement pour ce qui est de la prévention des actes de génocide, qui est l'objet de la demande en indication de mesures conservatoires présentée par le demandeur.

Si, toutefois, la question de la « prévention » est, comme je le soupçonne, à tel point élargie de façon à englober celle de l'accès que devrait avoir le demandeur aux moyens (c'est-à-dire aux armes) nécessaires pour « prévenir » la commission d'actes de génocide, je tiens à faire observer que la demande est malavisée, tout au moins en ce qui concerne la Cour.

too — that on 25 September 1991 placed an embargo upon the provision of arms and military equipment to Yugoslavia (as it then was) with that State's consent. Even though the Applicant has argued, and I think there is an element of logic in its argument, that at that time (25 September 1991) the State of Bosnia and Herzegovina was not in existence and declared its independence only on 6 March 1992 and became a Member of the United Nations on 22 May 1992, and that the former State of Yugoslavia is no longer in existence, ever since its (Bosnia's) independence the same resolutions on embargo have been maintained. In this regard, the Security Council is now acting within its power under Chapter VII, and it is still seised of the matter. Had any indication been made by the Court on this particular request, and if the same were not complied with (as happened with respect to the Order of 8 April 1993), Bosnia might still have had to present its complaints to the Security Council, either under Articles 34 and 35 of the Charter, or under Article 94 upon which I have earlier expressed my opinion.

My conclusion is that an order, like a judgment (and being incidental to it) ought not to be ineffective, artificial or illusory. It should be binding and enforceable, otherwise, *ab initio*, there may be a good and reasonable ground to question its being issued at all. The Court, it is submitted, should not be seen to act in vain — *Judicium non debet esse illusorium; suum effectum habere debet.*

The Court, as I would further point out, has this power under the Statute and Rules, so that it also forms a part of its inherent power under general international law. Otherwise it may be impeded from functioning as a Court. This is my reason for stating that the Court should have rejected or refused to issue the request for another Order in this case, unless and until the first Order of 8 April 1993 had been complied with by both Parties, and I therefore agree with the Court, when it reaffirms its first indication of provisional measures and re-emphasizes to both Parties that they should take all necessary steps to implement and comply with the first Order of the Court, made on 8 April 1993.

(*Signed*) Bola AJIBOLA.

ssant conformément aux pouvoirs que lui
C'est le Conseil de sécurité, agissa titre, qui, le 25 septembre 1991, a imposé
confère la Charte, et à très juste ti armes et de matériel militaire à la Yougo-
un embargo sur les livraisons d'ar rs), avec le consentement de cet Etat. Bien
slavie (telle qu'elle s'appelait alors — et je crois que son argument n'est pas
que le demandeur ait soutenu — que — qu'à l'époque, c'est-à-dire le
totalement dépourvu de logiq osnie-Herzégovine n'existait pas vu qu'il
25 septembre 1991, l'Etat de Bo ace que le 6 mars 1992 et n'est devenu
n'a proclamé son indépendanc Nations Unies que le 22 mai 1992, et que
Membre de l'Organisation des N n'existe plus, les résolutions décrétant
l'ancien Etat de Yougoslavie r depuis l'accession à l'indépendance de la
l'embargo ont été maintenues de rd, le Conseil de sécurité agit maintenant
Bosnie-Herzégovine. A cet égard lui sont conférés par le chapitre VII de la
dans le cadre des pouvoirs qui lu la question. Si la Cour avait indiqué des
Charte, et il demeure saisi de la e de la demande dont elle est actuellement
mesures conservatoires à la suite t pas mises en œuvre (comme cela a été le
saisie et si ces mesures n'étaient s l'ordonnance rendue le 8 avril 1993), la
cas des mesures indiquées dans er sa plainte devant le Conseil de sécurité,
Bosnie aurait peut-être dû porter de la Charte, soit en vertu de l'article 94, à
soit en vertu des articles 34 et 35 de mon avis.
propos duquel j'ai déjà exprimé rdonnance, comme un arrêt (et étant un

Ma conclusion est qu'une ord devrait pas être privée d'effet ni être arti-
élément incident de celui-ci), ne dt être obligatoire et son exécution devrait
ficielle ou illusoire. Elle devrait quoi, *ab initio*, l'on pourrait valablement et
pouvoir être obtenue, faute de quoi sur l'opportunité de rendre une ordon-
raisonnablement s'interroger su ne doit pas apparaître comme agissant en
nance. La Cour, me semble-t-il, n *lusorium; suum effectum habere debet.*
vain : *Judicium non debet esse illus*r, jouit de ce pouvoir en vertu de son Statut

La Cour, je tiens à le souligner, qu'il fait également partie de ses pouvoirs
et de son Règlement, de sorte qu rnational général. Autrement, la Cour ne
inhérents en vertu du droit interr fonction qui est la sienne. Telles sont les
pourrait pas s'acquitter de la for que la Cour aurait dû rejeter la demande
raisons pour lesquelles j'estime qu d'une autre ordonnance dans la présente
tendant à obtenir le prononcé d'u e telle ordonnance jusqu'à ce que celle
affaire ou refuser d'édicter une ait été appliquée par les deux Parties. Je
qu'elle a rendue le 8 avril 1993 air lorsqu'elle réaffirme les mesures conser-
suis donc d'accord avec la Cour lnière ordonnance et souligne à nouveau la
vatoires indiquées dans sa premi de prendre toutes les mesures nécessaires
nécessité pour les deux Parties d donnance de la Cour, rendue le 8 avril 1993,
pour appliquer la première ordon
et s'y conformer.

(*Signé*) Bola AJIBOLA.

SEPARATE OPINION OF JUDGE LAUTERPACHT

OUTLINE

	Paragraphs
I. INTRODUCTION	1-13
1. The unprecedented human dimension of this case	2
2. The Court's concern with the gravity and urgency of the case	3
3. The position of the *ad hoc* judge	4-6
4. The nature of requests for provisional measures	7-13
II. JURISDICTION	14-37
1. The Genocide Convention	17
2. The letter of 8 June 1992	18
3. The reference to the customary and conventional laws of war, etc.	19
4. The "Minorities" Treaty, 1919	20-23
5. *Forum prorogatum*	24-37
III. THE SUBSTANCE OF THE REQUEST	38-70
1. The nature of the evidence to be taken into consideration in relation to requests for provisional measures of protection	38-46
2. The importance of stating essential facts, albeit in summary form	47-49
3. Some pertinent background	50-66
4. The involvement of the Respondent	67
5. Has genocide been committed?	68-70
IV. CONSIDERATION OF THE MEASURES SOUGHT IN THE CURRENT REQUEST	71-121
1. The first request	72-73
2. The second request	74-79
3. The third request	80-83
4. The fourth request	84-107
A. The effect of the Security Council resolution	98-104
B. The procedural question	105-107
5. The fifth request	108-115
6. The sixth request	116-118
7. The seventh, eighth and ninth requests	119
8. The tenth request	120-121
V. CONCLUSIONS	122-124

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LAUTERPACHT

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. INTRODUCTION	1-13
1. La dimension humaine sans précédent de l'affaire	2
2. La préoccupation de la Cour concernant la gravité et l'urgence de l'affaire	3
3. La position du juge *ad hoc*	4-6
4. La nature des demandes en indication de mesures conservatoires	7-13
II. COMPÉTENCE	14-37
1. La convention sur le génocide	17
2. La lettre du 8 juin 1992	18
3. Le renvoi aux droits coutumier et conventionnel de la guerre, etc.	19
4. Le traité de 1919 sur les « minorités »	20-23
5. Le *forum prorogatum*	24-37
III. LE FOND DE LA DEMANDE	38-70
1. La nature des moyens de preuve qui doivent être pris en considération dans le contexte des demandes en indication de mesures conservatoires	38-46
2. L'importance d'énoncer les faits, même de façon sommaire	47-49
3. Quelques données utiles	50-66
4. La participation du défendeur	67
5. Un génocide a-t-il été commis ?	68-70
IV. EXAMEN DES MESURES SOLLICITÉES DANS LA PRÉSENTE DEMANDE	71-121
1. La première demande	72-73
2. La deuxième demande	74-79
3. La troisième demande	80-83
4. La quatrième demande	84-107
A. L'effet de la résolution du Conseil de sécurité	98-104
B. La question de procédure	105-107
5. La cinquième demande	108-115
6. La sixième demande	116-118
7. Les septième, huitième et neuvième demandes	119
8. La dixième demande	120-121
V. CONCLUSIONS	122-124

I. Introduction

1. Although I would in some respects (as will appear later) have preferred the Court to have gone into greater detail than it has, I have nonetheless felt able to vote in favour of the operative parts of the Court's Order. As the overall balance of the present opinion is essentially supportive, rather than contradictory, of the reasoning of the Court, it may more appropriately be called a separate than a dissenting opinion.

1. The Unprecedented Human Dimension of This Case

2. In the present proceedings the Court is confronted by a case with a human dimension of a magnitude without precedent in its history. This case is not to be compared with litigation relating to maritime or territorial limits, nor with assertions of State responsibility for denials of justice, wrongful expropriation or the destruction of an aircraft. Even such cases as those relating to *South West Africa* and to *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, though involving the fundamental human rights and security of many individuals, cannot be likened in scale to the deliberate infliction of death, injury and dreadful personal suffering that has marked and continues to mark the present conflict in Bosnia-Herzegovina.

2. The Court's Concern with the Gravity and Urgency of the Case

3. So to describe the character of the present case is not to say that the Court should approach it with anything other than its traditional impartiality and firm adherence to legal standards. At the same time, the circumstances call for a high degree of understanding of, and sensitivity to, the situation and must exclude any narrow or overly technical approach to the problems involved. While the demands of legal principle cannot be ignored, it has to be recalled that the rigid maintenance of principle is not an end in itself but only an element — albeit one of the greatest importance — in the constructive application of law to the needs of the ultimate beneficiaries of the legal system, individuals no less than the political structures in which they are organized.

3. The Position of the Ad Hoc *Judge*

4. What is true for the Court as a whole is every bit as compelling for an *ad hoc* judge. The fact that he is appointed by a party to the case in no way

I. Introduction

1. Même si j'eusse préféré à certains égards (ainsi que la suite de mon propos l'illustrera) que la Cour se livrât à un examen plus approfondi qu'elle ne l'a fait, je me suis néanmoins senti en mesure de voter en faveur du dispositif de l'ordonnance de la Cour. La présente opinion convergeant pour l'essentiel avec le raisonnement de la Cour, plutôt qu'elle ne le contredit, il convient de la considérer comme une opinion individuelle plutôt que dissidente.

1. La dimension humaine sans précédent de l'affaire

2. Dans la présente instance, la Cour se trouve face à une affaire dont la dimension humaine atteint une ampleur sans précédent. On ne saurait comparer cette affaire à des différends ayant trait à des questions maritimes ou territoriales, ou à la responsabilité d'un Etat en matière de déni de justice, d'expropriation abusive ou de destruction d'aéronef. Même des affaires comme celles du *Sud-Ouest africain* et des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, bien que relatives aux droits fondamentaux de la personne humaine et à la sécurité d'un grand nombre d'individus, sont sans commune mesure avec les assassinats et sévices délibérés et les terribles souffrances personnelles qui ont marqué et continuent de marquer l'actuel conflit en Bosnie-Herzégovine.

2. La préoccupation de la Cour concernant la gravité et l'urgence de l'affaire

3. Qualifier la présente affaire de grave et d'urgente ne signifie pas que la Cour doive, en l'abordant, se départir de son impartialité traditionnelle et de son ferme attachement aux normes juridiques. En même temps, les circonstances exigent que l'on aborde la situation avec beaucoup de compréhension et de sensibilité et que l'on examine les problèmes en évitant toute attitude étroite ou excessivement formaliste. Si les exigences des principes juridiques ne sauraient être négligées, il faut cependant rappeler que l'application rigide des principes n'est pas une fin en soi, mais seulement un élément — de toute importance, certes — dans l'élaboration constructive d'une réponse juridique aux besoins des bénéficiaires ultimes du droit, c'est-à-dire les individus non moins que les structures politiques au sein desquelles ils se sont organisés.

3. La position du juge ad hoc

4. Un juge *ad hoc* est soumis aux mêmes principes que ceux qui s'imposent à la Cour dans son ensemble. Le fait qu'il soit nommé par l'une des

reduces the operative force of his solemn declaration under Article 20 of the Statute, made in the same form as that of the titular judges, that he will exercise his powers impartially and conscientiously.

5. At the same time, it cannot be forgotten that the institution of the *ad hoc* judge was created for the purpose of giving a party, not otherwise having upon the Court a judge of its nationality, an opportunity to join in the work of this tribunal. The evidence in this regard of the attitude of those who participated in the drafting of the original Statute of the Permanent Court of International Justice can hardly be contradicted. This has led many to assume that an *ad hoc* judge must be regarded as a representative of the State that appoints him and, therefore, as necessarily pre-committed to the position that that State may adopt.

6 That assumption is, in my opinion, contrary to principle and cannot be accepted. Nonetheless, consistently with the duty of impartiality by which the *ad hoc* judge is bound, there is still something specific that distinguishes his role. He has, I believe, the special obligation to endeavour to ensure that, so far as is reasonable, every relevant argument in favour of the party that has appointed him has been fully appreciated in the course of collegial consideration and, ultimately, is reflected — though not necessarily accepted — in any separate or dissenting opinion that he may write. It is on that basis, and in awareness that the tragedy underlying the present proceedings imposes on me an especially grave responsibility, that I approach my task.

4. The Nature of Requests for Provisional Measures

7. Counsel for Yugoslavia, during his address to the Court in the course of the hearings on the first request, described the proceedings as "incidental", coupling with that description the adjectives "summary" and "peremptory", seemingly with the implication that the Court should limit as much as possible its consideration of the substance of the case and that whatever the Court might say or order could have little or no lasting legal effect. In the same line of thought, counsel for Yugoslavia further contended that Bosnia-Herzegovina was really asking, in the guise of a request for provisional measures, for "an interim judgment on the merits of the case" — something which he appeared to consider was not permissible. A few words are, therefore, needed about the character of requests and orders for provisional measures.

8. Nowhere in the Statute or Rules of Court are requests for provisional measures specifically described as "incidental". The only use of that word is in the heading of Section D of Part III of the Rules, "Incidental Proceedings". This covers not only interim protection but also preliminary objections, counter-claims, intervention, special references to the Court and discontinuance. About such matters as preliminary objections, counter-claims and intervention there is evidently nothing of an insub-

parties à l'instance n'entame en rien la force contraignante de l'engagement solennel qu'il a pris en vertu de l'article 20 du Statut, dans les mêmes termes que les juges titulaires, d'exercer ses attributions en pleine impartialité et en toute conscience.

5. Toutefois, on ne saurait ignorer que l'institution du juge *ad hoc* a été créée dans le but de donner à une partie, ne comptant pas sur le siège un juge de sa nationalité, la possibilité de participer aux travaux de ce tribunal. A cet égard, l'intention de ceux qui ont participé à la rédaction du Statut initial de la Cour permanente de Justice internationale ne fait aucun doute. C'est ce qui a conduit bon nombre à supposer que le juge *ad hoc* devait être considéré comme un représentant de l'Etat qui le nomme et, par conséquent, comme étant nécessairement acquis à la cause de cet Etat.

6. A mon avis, on ne saurait accueillir ce point de vue, contraire aux principes. Néanmoins, tout en étant tenu par son devoir d'impartialité, le juge *ad hoc* joue un rôle particulier. Selon moi, il est spécialement tenu de veiller à ce que, dans toute la mesure possible, chacun des arguments pertinents de la partie qui l'a désigné ait été pleinement pris en considération au cours de l'examen collégial et soit, en fin de compte, reflété — à défaut d'être accepté — dans sa propre opinion individuelle ou dissidente. C'est dans cet esprit, et en ayant conscience que la tragédie qui sous-tend la présente instance fait peser sur moi une responsabilité particulièrement lourde, que je me propose de remplir ma mission.

4. La nature des demandes en indication de mesures conservatoires

7. S'adressant à la Cour lors des audiences relatives à la première demande, le conseil de la Yougoslavie a qualifié les procédures d'« incidentes », ajoutant qu'elles étaient également « sommaires » et « impératives ». Il semblait en déduire que la Cour devait dans toute la mesure possible limiter son examen au fond de l'affaire et que tout ce que la Cour pourrait dire ou ordonner n'aurait guère d'effet juridique, ou en tout cas aucun effet juridique durable. Dans le même ordre d'idée, le conseil de la Yougoslavie a également prétendu que la Bosnie-Herzégovine recherchait en fait, sous couvert d'une demande en indication de mesures conservatoires, un « jugement provisionnel sur le fond de l'affaire », ce qu'il semblait considérer comme inadmissible. Par conséquent, quelques mots s'imposent sur le caractère des demandes et ordonnances en indication de mesures conservatoires.

8. Ni le Statut ni le Règlement de la Cour ne qualifient spécifiquement d'« incidentes » les demandes en indication de mesures conservatoires. Ce terme n'est utilisé que dans le titre de la section D de la troisième partie du Règlement, « Procédures incidentes », qui recouvre non seulement les mesures conservatoires, mais également les exceptions préliminaires, les demandes reconventionnelles, les requêtes à fin d'intervention, le renvoi spécial devant la Cour et le désistement. Or il est clair que des questions

stantial, summary or superficial nature. They involve material points of gravity to which the Court at the appropriate time gives full and detailed consideration. Orders of the Court relating to them are binding. Between these items and requests for interim protection there is no difference in kind except in the necessarily threshold quality of the latter, the urgency that attaches to them, as is recognized in Article 74 of the Rules, and, possibly, the degree to which the measures indicated are binding.

9. In practical terms it is, of course, inherent in the urgent treatment of a request for provisional measures that normally it is not possible to treat the jurisdictional and substantive issues as extensively as in other incidental proceedings. For one thing, much of the evidence put before the Court is likely to be *ex parte* and the Respondent may not be able to react to it in detail. But there is nothing in the Statute or the Rules that prevents the Court from dealing as fully as it wishes with requests for provisional measures. Nor is this situation changed by the oft-employed formula, repeated in paragraph 60 of the Court's Order of today's date, to the effect that the decision given upon the request "in no way prejudges" issues of jurisdiction, admissibility or substance. This means that the Court reserves to the parties the right to return to such issues at the merits stage of the case and to itself the right to amend its findings of fact or its holdings of law in the light of such later consideration. But it does not mean that the Court is precluded, in dealing with a request for provisional measures, from reaching relevant findings of fact or holdings of law which will remain valid and effective unless and until subsequently altered. It is in this sense that one should also read the statement, in paragraph 48 of today's Order, that the Court "cannot make definitive findings of fact or of imputability" and that:

> "the right of each Party to dispute the facts alleged against it, to challenge the attribution to it of responsibility for these facts, and to submit arguments in respect of the merits, must remain unaffected by the Court's decision".

In other words, the qualification or limitation upon the effect of the Court's findings at the interim protection stage is procedural rather than substantive. Though such findings may later be changed, they are not in the interim ineffective nor should they be disregarded.

10. This analysis is to some extent foreshadowed and supported by certain observations of Judge Jiménez de Aréchaga in his declaration in the *Nuclear Tests* case. Though addressed only to the question of jurisdiction,

telles que les exceptions préliminaires, les demandes reconventionnelles et les requêtes à fin d'intervention n'ont rien, par leur nature, d'immatériel, de sommaire ou de superficiel. Elles portent sur d'insignes points concrets, auxquels la Cour accorde, en temps voulu, sa pleine et entière attention. Les ordonnances de la Cour y relatives ont force obligatoire. Rien, dans leur nature, ne différencie ces questions des demandes en indication de mesures conservatoires, si ce n'est le nécessaire degré de qualité de ces dernières, l'urgence qui les caractérise, comme le reconnaît l'article 74 du Règlement, et, éventuellement, la portée contraignante des mesures indiquées.

9. Concrètement, bien sûr, en raison de l'urgence qui s'attache aux demandes en indication de mesures conservatoires, il n'est généralement pas possible de traiter les questions relatives à la compétence et au fond de manière aussi exhaustive que lors des autres procédures incidentes. Il est probable, notamment, que nombre des éléments de preuve produits devant la Cour seront *ex parte* et que le défendeur ne sera pas en mesure de les réfuter en détail. Mais rien, dans le Statut ou dans le Règlement de la Cour, ne s'oppose à ce que celle-ci approfondisse autant qu'elle le souhaite les demandes en indication de mesures conservatoires. Cela n'est en rien remis en cause par la formule fréquemment employée, et reprise au paragraphe 60 de l'ordonnance prononcée aujourd'hui par la Cour, selon laquelle la décision rendue sur la demande « ne préjuge en rien » les questions de compétence, de recevabilité, et de fond, ce qui signifie que la Cour réserve aux parties le droit de revenir sur ces questions lors de la phase d'examen au fond de l'affaire, de même qu'elle se réserve le droit de modifier ses constatations de fait et ses conclusions de droit à la lumière d'un tel examen ultérieur. Mais cela ne signifie pas que la Cour soit empêchée, lorsqu'elle connaît d'une demande en indication de mesures conservatoires, de parvenir à des constatations factuelles ou à des conclusions juridiquement pertinentes, qui resteront valides et effectives tant qu'elles n'auront pas, le cas échéant, été modifiées par la suite. C'est dans ce sens qu'il faut lire l'affirmation contenue au paragraphe 48 de la présente ordonnance, selon laquelle la Cour « n'est pas habilitée à conclure définitivement sur les faits ou leur imputabilité » et que :

> « sa décision doit laisser intact le droit de chacune des Parties de contester les faits allégués contre elle, ainsi que la responsabilité qui lui est imputée quant à ces faits et de faire valoir ses moyens sur le fond ».

En d'autres termes, les réserves ou limites qui entourent les conclusions de la Cour lors de la phase relative aux demandes conservatoires touchent davantage à la procédure qu'au fond. Bien que de telles conclusions soient susceptibles d'être modifiées, elles ne sont pas, dans l'entre-temps, inefficaces, pas plus qu'elles ne doivent être négligées.

10. Cette analyse est, dans une certaine mesure, préfigurée et étayée par certaines observations de M. Jiménez de Aréchaga dans sa déclaration relative à l'affaire des *Essais nucléaires*. Bien que ses remarques

his remarks are no less applicable to other questions of law and fact that may arise in the course of the proceedings on a request for provisional measures:

> "[I]n view of the urgent character of the decision on provisional measures, it is obvious that the Court cannot make its answer dependent on a previous collective determination by means of a judgment of the question of its jurisdiction on the merits.
>
> This situation places upon each Member of the Court the duty to make, at this stage, an appreciation of whether — in the light of the grounds invoked and of the other materials before him — the Court will possess jurisdiction to entertain the merits of the dispute. From a subjective point of view, *such an appreciation or estimation cannot be fairly described as a mere preliminary or even cursory examination of the jurisdictional issue: on the contrary, one must be satisfied that this basic question of the Court's jurisdiction has received the fullest possible attention which one is able to give to it within the limits of time and of materials available for that purpose.*" (*I.C.J. Reports 1973*, p. 107; emphasis added.)

11. The freedom of the Court to reach conclusions of fact or law when considering requests for provisional measures is not affected by the argument (as presented by the Respondent) that the particular request is really a request for an interim judgment. The Respondent has in this connection invoked the refusal by the Permanent Court of International Justice of a request by Germany in the *Factory at Chorzów* case (*P.C.I.J., Series A. No. 12*, p. 10) for an interim payment of 30 million marks, in a case arising out of the expropriation of an industrial undertaking in breach of a treaty, on the ground that the request was "designed to obtain an interim judgment on the merits". However, this case was distinguished in the hostages case (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, I.C.J. Reports 1979*, p. 7) in which the United States sought in its original application both the release of the hostages and reparation for their detention. In its request for provisional measures the United States sought the immediate release of the hostages. The Court made the requested Order uninhibited by the fact that it was thereby ordering something that substantially pre-empted the remedy sought in the main case.

12. The Respondent has also raised the objection that "the Applicant seems to be trying to reopen matters already decided". It is true that there is a significant measure of overlap between what the Applicant sought, and to some extent obtained, in its request of 20 March 1993 and the request it made on 27 July 1993. But whatever may be the degree of overlap — and it is not total — the question is not really *simpliciter* whether the subject-matter of the first request may be revisited. It is, rather, the question of whether that subject-matter may be revisited in the light of clear

n'aient trait qu'à la question de la compétence, elles n'en sont pas moins applicables à d'autres points de droit et de fait susceptibles de surgir au cours d'une procédure relative à une demande en indication de mesures conservatoires :

> « étant donné l'urgence de la décision sur les mesures conservatoires, il est évident que la Cour ne peut pas subordonner sa réponse à une détermination collective préalable, par voie d'arrêt, de sa compétence au fond.
>
> Dans ces conditions, il incombe à chaque membre de la Cour d'apprécier au stade actuel si, vu les motifs invoqués et les autres éléments dont il dispose, la Cour possède la compétence nécessaire pour connaître du fond du différend. D'un point de vue subjectif, *cette appréciation ou estimation ne peut être considérée à proprement parler comme un simple examen préliminaire ou même sommaire de la question juridictionnelle : au contraire, il faut être parvenu à la conviction que cette question fondamentale de la compétence de la Cour a reçu toute l'attention qu'il est possible de lui accorder dans les limites de temps et avec les moyens d'information disponibles.* » (*C.I.J. Recueil 1973*, p. 107 ; les italiques sont de moi.)

11. La liberté de la Cour de parvenir à des conclusions de fait ou de droit lorsqu'elle connaît de demandes en indication de mesures conservatoires n'est pas affectée par l'argument avancé par le défendeur selon lequel, en l'occurrence, la demande est en fait une demande de jugement provisionnel. A cet égard, le défendeur a invoqué le refus opposé par la Cour permanente de Justice internationale à une demande présentée par l'Allemagne tendant à obtenir un versement provisoire d'un montant de 30 millions de marks, dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów* (*C.P.J.I. série A n° 12*, p. 10), relative à l'expropriation d'une entreprise industrielle en violation d'un traité, au motif que la demande « visait à obtenir un jugement provisionnel sur le fond ». Toutefois, dans l'affaire des otages (*Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, C.I.J. Recueil 1979*, p. 7), la Cour s'est écartée de cette solution. En présentant leur requête initiale, les Etats-Unis recherchaient à la fois la libération des otages et une réparation pour leur détention. Quant à la demande en indication de mesures conservatoires, elle visait la libération immédiate des otages. Dans son ordonnance, la Cour a indiqué les mesures sollicitées, nonobstant le fait qu'elle prescrivait par là même une mesure qui, en substance, devançait le remède recherché au principal.

12. Le défendeur a également objecté que « le demandeur semblait chercher à rouvrir des questions ayant déjà fait l'objet d'une décision ». Certes, les mesures que sollicitait le demandeur par sa demande du 20 mars 1993, et qu'il a en partie obtenues, coïncident assez largement avec celles que vise sa demande du 27 juillet 1993. Mais quel que puisse être le degré de chevauchement — et il n'est pas total — la question n'est pas fondamentalement celle de savoir si l'objet de la première demande peut faire l'objet d'un nouvel examen. Il s'agit plutôt de savoir s'il peut

evidence that the Respondent has continued the course of conduct which the Court has prohibited and has, therefore, acted in breach of the first Order.

13. The situation falls within the scope of Article 75, paragraph 3, of the Rules of Court, which permits the "making [of] a fresh request in the same case based on new facts" — and it has been so held by the Court in paragraph 22 of today's Order. The rejection by the then President of the Court of the second Nicaraguan request for interim measures in the *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* case (see *I.C.J. Reports 1986*, pp. 143-144, paras. 286-289) must be distinguished in the light of all the circumstances of that case. They were — especially in terms of scale, urgency and threat to human life — markedly less exigent than those in the present case.

II. Jurisdiction

14. The special circumstances attending this case suggest that some explanation is required of the general basis of the Court's operation. The Court can only act in a case if the parties, both applicant and respondent, have conferred jurisdiction upon it by some voluntary act of consent. This can be given in various forms: a treaty undertaking to that effect; a contracting-in to the compulsory jurisdiction of the Court under the so-called "optional clause" (Article 36 (2) of its Statute); or an acceptance of jurisdiction by a respondent through its conduct following upon a unilateral commencement of proceedings by an applicant — a method known as *forum prorogatum*. Whatever form the consent may take, the range of matters that the Court can then deal with is limited to the matters covered by that consent. Thus, jurisdiction conferred on the Court by the Genocide Convention can extend only to cases involving the interpretation, application or fulfilment of the Convention. Even if the complaints relate to appalling atrocities amounting to violations of, for example, the Geneva Conventions on the Protection of Victims of War, of the various human rights conventions or even of principles of customary international law, they cannot be brought before the Court on the basis of the jurisdictional provision in the Genocide Convention unless they are also acts covered by the terms of that Convention.

15. The possibility must be recognized and accepted that there are a number — alas, a very great number — of substantive rights protected by international law which, for want of a suitable jurisdictional link to the Court, cannot be made the subject of consideration and decision by it. This is not the fault of the Court. It is simply a reflection of the present unsatisfactory state of the international legal system — a reflection, many

être réexaminé à la lumière d'éléments de preuve établissant clairement que le défendeur a continué d'agir de la façon que la Cour a interdite et a donc agi en violation de la première ordonnance.

13. Cette situation relève du paragraphe 3 de l'article 75 du Règlement de la Cour, qui permet au demandeur « de présenter en la même affaire une nouvelle demande fondée sur des faits nouveaux ». La Cour, au paragraphe 22 de la présente ordonnance, a estimé que tel était le cas. Si, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (voir *C.I.J. Recueil 1986*, p. 143-144, par. 286-289), le Président de la Cour avait rejeté la seconde demande en indication de mesures conservatoires présentée par le Nicaragua, il convient de souligner qu'il s'agissait là d'un cas différent, du fait des circonstances: l'ampleur, l'urgence et le risque de pertes en vies humaines étaient en effet moindres qu'en la présente affaire.

II. Compétence

14. En raison des circonstances particulières qui entourent la présente affaire, quelques mots d'explication s'imposent sur la base générale de compétence de la Cour. La Cour ne peut connaître d'une affaire que si les parties, tant le demandeur que le répondeur, lui ont conféré cette compétence en exprimant volontairement leur consentement d'une façon ou d'une autre. Ce consentement peut prendre différentes formes: un engagement conventionnel à cet effet, l'acceptation de la « clause facultative » de juridiction obligatoire de la Cour (article 36, paragraphe 2, de son Statut), ou l'acceptation de la compétence de la Cour par le défendeur, à travers le comportement qu'il adopte comme suite à une requête introductive d'instance présentée par le demandeur — méthode connue sous le nom de *forum prorogatum*. Quelle que soit la forme sous laquelle le consentement s'exprime, la Cour n'est habilitée à connaître que des matières couvertes par ce consentement. Ainsi, la compétence conférée à la Cour par la convention sur le génocide ne s'étend qu'aux affaires relatives à l'interprétation, l'application ou l'exécution de ladite convention. Quand bien même elle aurait trait à d'épouvantables atrocités équivalant, par exemple, à des violations des conventions de Genève sur la protection des victimes de la guerre, des diverses conventions relatives aux droits de l'homme, voire des principes du droit international coutumier, une demande ne pourra être introduite devant la Cour sur la base de la disposition de la convention sur le génocide relative à la compétence si elle ne fait également état d'actes couverts par les termes de cette convention.

15. Force est de constater que la Cour ne peut examiner et statuer sur un certain nombre — hélas, un très grand nombre — de droits substantiels protégés par le droit international, à défaut d'une base qui établisse sa compétence. On ne saurait lui en faire grief. Cette situation reflète simplement l'état actuellement peu satisfaisant du système juridique international, c'est-à-dire, selon une opinion répandue, l'absence d'une volonté

consider, of a lack of appropriate political will on the part of States, not a reflection of any shortcoming in the Court. If jurisdiction exists, the Court will exercise it. That, after all, is what the Court is for.

16. In the present case, the Applicant has invoked at different times a number of different possible sources of jurisdiction: (1) in its original request, it referred to Article IX of the Genocide Convention; (2) in the same document it also relied upon a letter dated 8 June 1992 from the Presidents of the Republic of Montenegro and of the Republic of Serbia to the President of the Arbitration Commission of the International Conference for Peace in Yugoslavia; (3) in the context of its present request the Applicant added that,

> "jurisdiction ... is also grounded in the Customary and Conventional International Laws of War and International Humanitarian Law, including but not limited to the four Geneva Conventions of 1949, the First Additional Protocol of 1977, the Hague Regulations on Land Warfare of 1907, and the Nuremberg Charter";

and (4), also in the course of the present proceedings, reference was made to the Treaty of Saint-Germain-en-Laye of 1919 providing for the protection of minorities in the Kingdom of the Serbs, Croats and Slovenes. Further to the four grounds mentioned above, there is (5) the matter of the possible operation of *forum prorogatum*, as raised in the question put to both Parties during the course of the hearings on 26 August 1993. I shall deal with each of these items in turn.

1. The Genocide Convention

17. In paragraph 26 of its Order of 8 April 1993 the Court accepted that Article IX of the Genocide Convention appears to afford a basis on which the jurisdiction of the Court might be founded. At the same time, the Court made it clear that this was only "to the extent that the subject-matter of the dispute relates to 'the interpretation, application or fulfilment' " of the Convention, including disputes " 'relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in Article III' of the Convention". The Court's Order of today's date confirms that decision. I agree with this conclusion but would wish to add a further consideration. In determining whether particular acts or omissions amount to " 'genocide or ... any of the other acts enumerated in Article III' of the [Genocide] Convention" it must be borne in mind that conduct which may prima facie appear not to fall within those categories may in truth do so if such conduct can in fact be shown to cause, or contribute to, with sufficient directness, genocide or genocidal activity.

art des Etats, et non une quelconque lacune de
politique appropriée de la part compétence dès lors qu'elle lui est conférée.
la Cour. La Cour exerce sa co
Tel est en effet son rôle.

faire, le demandeur a invoqué à différentes
16. Dans la présente affair ssibles de compétence: 1) dans sa demande
reprises plusieurs bases possi rticle IX de la convention sur le génocide;
initiale, il s'est référé à l'artic il s'est fondé également sur une lettre en date
2) dans le même document, il s les présidents des Républiques du Monténé-
du 8 juin 1992 adressée par les nt de la commission d'arbitrage de la confé-
gro et de Serbie au président paix en Yougoslavie; 3) dans le contexte de la
rence internationale pour la pa ndeur a ajouté que:
présente demande, le demand

> aussi fondée sur le droit international de la
> « la compétence ... es: au nventionnel et sur le droit humanitaire inter-
> guerre coutumier et conv ais sans que cette énumération soit limitative,
> national, y compris, mais de Genève de 1949, le premier protocole addi-
> les quatre conventions de onventions, le règlement annexé à la conven-
> tionnel de 1977 à ces con 7 concenant les lois et coutumes de la guerre
> tion de La Haye de 1907 Tribunal de Nuremberg »;
> sur terre [et] le statut du T

et 4) il s'est également référé, au , au cours de la présente procédure, aux traités
de Saint-Germain-en-Laye de l de 1919 portant sur la protection des minorités
dans le Royaume des Serbes, C s, Croates et Slovènes. Outre les quatre bases
de compétence ci-dessus menti ntionnées, il y a également 5) l'éventuelle mise
en œuvre du *forum prorogatu tum*, telle que mentionnée dans la question
posée aux deux Parties au co cours des audiences le 26 août 1993. Je me
propose d'examiner successive ivement ces cinq éléments.

convention sur le génocide

1. La con

17. Au paragraphe 26 de so e son ordonnance du 8 avril 1993, la Cour a
estimé que l'article IX de la c a convention sur le génocide semblait consti-
tuer une base sur laquelle ell elle pouvait fonder sa compétence, tout en
précisant qu'il en était ainsi « p « pour autant que l'objet du différend a trait à
« l'interprétation, l'applicatio tion ou l'exécution » de la convention, y
compris les différends « relatifs tifs à la responsabilité d'un Etat en matière de
génocide ou de l'un quelconqu que des autres actes énumérés à l'article III »
de la convention ». L'ordon onnance rendue aujourd'hui par la Cour
confirme cette décision, à laqu quelle je souscris, tout en souhaitant y ajouter
un commentaire. S'agissant t de déterminer si des actes ou omissions
donnés consistent en un « gé génocide ou ... l'un quelconque des autres
actes énumérés à l'article III III » de la convention [sur le génocide]», il
convient d'avoir à l'esprit que que des comportements qui, de prime abord,
ne semblent pas relever de l e l'une de ces catégories pourraient bien,
en fait, en faire partie s'il es est possible d'établir qu'ils conduisent ou
contribuent de façon suffisam amment directe à un génocide ou à des actes
de génocide.

2. The Letter of 8 June 1992

18. This letter was considered by the Court in paragraphs 27-32 of its Order of 8 April 1993. The Court concluded that it was "unable to regard the letter of 8 June 1992 as constituting a prima facie basis of jurisdiction in the present case". Nonetheless, the Applicant again invoked this letter in the present proceedings. The arguments which it has adduced in this connection do not appear to provide any basis for altering the reasoning or conclusion of the Court in its Order of 8 April 1993. The Court has so held in paragraph 32 of today's Order and I agree.

3. The Reference to Customary and Conventional Laws of War, etc.

19. Recourse by the Applicant to customary international law and the treaties on the laws of war, etc., as a ground of jurisdiction appears to be founded on some misconception. The customary international law and the treaties invoked by the Applicant, though no doubt pertinent in a situation of international hostilities as a source of substantive rules of law applicable to the conduct of the warring parties, can serve only that purpose. The mere existence of relevant substantive rules of law does not by itself confer in respect of matters governed by them any jurisdiction whatsoever upon any international tribunal. As already stated, there are many rules of law the operation of which is not supplemented by any provision conferring jurisdiction upon any international tribunal. The provisions cited by the Applicant fall into this category. The Court so holds in paragraph 33 of today's Order and I agree. The only text mentioned by the Applicant which had any jurisdictional function was the Nuremberg Charter. That document established the jurisdiction of the International Military Tribunal in respect of the trial of major war criminals after the Second World War. Its function has been exhausted for nearly half a century and it can play no role in the present dispute.

4. The "Minorities" Treaty, 1919

20. Lastly, the Applicant, in an amendment to its second request filed on 6 August 1993, introduced as a ground of jurisdiction in the present case the "Treaty between the Allied and Associated Powers and the Kingdom of the Serbs, Croats and Slovenes (Protection of Minorities)" signed at Saint-Germain-en-Laye on 10 September 1919. This called for the protection of the minorities in Yugoslavia and provided for the compulsory settlement of disputes by the Permanent Court of International Justice.

2. La lettre du 8 juin 1992

18. Cette lettre a été examinée par la Cour aux paragraphes 27 à 32 de son ordonnance du 8 avril 1993. La Cour a conclu qu'elle n'était « pas en mesure de considérer la lettre du 8 juin 1992 comme une base de compétence *prima facie* dans la présente affaire », ce qui n'a pas empêché le demandeur d'invoquer de nouveau cette lettre au cours de la présente procédure. Toutefois, les arguments qu'il a avancés à cet égard ne semblent pas justifier que la Cour modifie son raisonnement ou la conclusion à laquelle elle est parvenue dans son ordonnance du 8 avril 1993. Tel est le point de vue exprimé par la Cour au paragraphe 32 de la présente ordonnance, et je suis d'accord.

3. Le renvoi au droit de la guerre coutumier et conventionnel, etc.

19. Lorsqu'il invoque le droit international coutumier, les traités relatifs au droit de la guerre, etc., comme base de compétence, le demandeur semble se méprendre. Sans aucun doute pertinents dans une situation de conflit international en tant que sources de règles de droit positif applicables au comportement des parties belligérantes, le droit international coutumier et les traités invoqués par le demandeur ne peuvent servir qu'à cette seule fin. La simple existence de règles de droit positif pertinentes ne suffit pas à conférer, relativement aux matières qu'elles gouvernent, une quelconque compétence à quelque juridiction internationale que ce soit. Comme je l'ai déjà dit, nombreuses sont les règles de droit pour la mise en œuvre desquelles aucune disposition ne confère de compétence à une quelconque juridiction internationale. Les dispositions citées par le demandeur relèvent de cette catégorie. C'est ce que la Cour a estimé au paragraphe 33 de la présente ordonnance et je la rejoins sur ce point. Parmi les textes mentionnés par le demandeur, seul le statut du Tribunal de Nuremberg contenait des dispositions relatives à la compétence. Ce document établissait la compétence d'un tribunal militaire international pour juger les grands criminels de guerre après la seconde guerre mondiale. Il a mené sa mission à son terme voilà près d'un demi-siècle et il ne saurait jouer aucun rôle dans le présent différend.

4. Le traité de 1919 sur les « minorités »

20. Enfin, dans un amendement à sa seconde demande déposé le 6 août 1993, le demandeur a invoqué comme base de compétence en la présente affaire le « traité entre les Puissances alliées et associées et le royaume des Serbes, Croates et Slovènes (protection des minorités) » signé à Saint-Germain-en-Laye le 10 septembre 1919. Ce texte tendait à assurer la protection des minorités en Yougoslavie et prévoyait un règlement obligatoire des différends par la Cour permanente de Justice internationale.

21. There are several difficulties about recourse to this Treaty in the present case. The Court refers to some of them in paragraphs 29-31 of today's Order. Here, it is sufficient to mention two. The first is substantive. The specific obligation under the Treaty mentioned by the Applicant is contained in Article 2:

> "The Serb-Croat-Slovene State undertakes to assure full and complete protection of life and liberty to all inhabitants of the Kingdom without distinction of birth, nationality, language, race or religion."

The discharge of this obligation is limited territorially to "inhabitants of the Kingdom". Although there are other possibly pertinent provisions in the Treaty which are not expressed in terms of "all inhabitants of the Kingdom", they nonetheless refer to "Serb-Croat-Slovene nationals". Clearly the people of Bosnia-Herzegovina, principally the Bosnian Muslims, whose rights are the subject of the present proceedings, are not "inhabitants of the Kingdom" nor are they "Serb-Croat-Slovene nationals".

22. The second difficulty, though procedural in character, is no less formidable. Article 11 of the Treaty confers jurisdiction upon the Permanent Court of International Justice in respect of disputes "of opinion as to questions of law or fact arising out of these Articles". The Articles in question include those relating to the protection of minorities. At the same time, however, the right to bring proceedings under the Articles is limited to "any one of the Principal Allied and Associated Powers or any other Power, a member of the Council of the League of Nations". The Applicant in this case clearly does not fall into either of these categories.

23. The Applicant has sought to overcome this procedural obstacle on the basis of the provision in Article 16 of the Treaty that

> "All rights and privileges accorded by the foregoing Articles to the Allied and Associated Powers shall be accorded equally to all States Members of the League of Nations."

The Applicant argues that the fact that this Article appears at the end of Chapter II of the Treaty dealing with the commercial and other matters does not mean that its operation is limited to the matters covered in that Chapter, the more so as the Article contains provisions on language and ratification which evidently apply to the Treaty as a whole. In my view, if the intention had been to confer upon all Members of the League of Nations the same procedural rights as Article 11 confers upon the Principal Allied and Associated Powers in respect of the minorities provisions of Chapter I, the most likely place in which that would have been done would have been Article 11 itself, not Article 16. But even if the applicability of Article 16 is conceded this does not help the Applicant. It still remains in the position of not having been a Member of the League of Nations.

21. Le recours à ce traité en la présente affaire n'est pas sans poser plusieurs difficultés. La Cour en évoque certaines aux paragraphes 29 à 31 de l'ordonnance de ce jour. Il suffira ici d'en mentionner deux. La première est d'ordre matériel. L'obligation spécifique découlant du traité invoqué par le demandeur est énoncée à l'article 2:

> « L'Etat serbe-croate-slovène s'engage à accorder à tous les habitants pleine et entière protection de leur vie et de leur liberté sans distinction de naissance, de nationalité, de langage, de race ou de religion. »

L'exécution de cette obligation est limitée territorialement aux « habitants du royaume ». Bien que d'autres dispositions du traité, éventuellement pertinentes, ne soient pas rédigées à l'adresse de « tous les habitants du royaume », elles ne s'en réfèrent pas moins aux « ressortissants serbes-croates-slovènes ». Or, il est clair que le peuple de Bosnie-Herzégovine, et principalement les Musulmans bosniaques dont les droits sont au cœur de la présente procédure, ne sont ni « habitants du royaume », ni « ressortissants serbes-croates-slovènes ».

22. La seconde difficulté, bien que d'ordre procédural, n'en est pas moins formidable. L'article 11 de ce traité confère compétence à la Cour permanente de Justice internationale pour ce qui est des divergences d'« opinions, sur des questions de droit ou de fait concernant ces articles », qui incluent ceux qui ont trait à la protection des minorités. Toutefois, le droit d'introduire une instance en vertu de ces articles est en même temps réservé à « l'une quelconque des Principales Puissances alliées et associées ou toute autre Puissance, membre du Conseil de la Société des Nations ». Or il est clair que le demandeur à la présente instance n'appartient à aucune de ces catégories.

23. Le demandeur a tenté de surmonter cet obstacle procédural en se fondant sur l'article 16 de ce traité, aux termes duquel:

> « Tous les droits et privilèges accordés par les articles précédents aux Puissances alliées et associées sont également acquis à tous les Etats membres de la Société des Nations. »

Le demandeur soutient que le fait que cet article apparaisse à la fin du chapitre II du traité relatif aux affaires commerciales et affaires diverses ne signifie pas que sa mise en œuvre soit limitée à ces matières, d'autant plus que cet article contient des dispositions relatives aux langues et à la ratification, de toute évidence applicables à l'ensemble du traité. A mon sens, si les rédacteurs avaient entendu conférer à tous les membres de la Société des Nations les mêmes droits procéduraux que ceux que l'article 11 accorde aux principales Puissances alliées et associées eu égard aux dispositions du chapitre I relatif aux minorités, ils l'auraient, selon toute vraisemblance, précisé à l'article 11 lui-même, et non à l'article 16. Quand bien même concéderait-on l'applicabilité de l'article 16, le demandeur n'en serait pas plus avancé dans la mesure où il demeure qu'il n'a pas été membre de la Société des Nations.

5. Forum Prorogatum

24. There remains for consideration in connection with jurisdiction the question of *forum prorogatum*. This is the possibility that if State A commences proceedings against State B on a non-existent or defective jurisdictional basis, State B can remedy the situation by conduct amounting to an acceptance of the jurisdiction of the Court. The principal illustration of that process is the *Corfu Channel* case (*Preliminary Objection, I.C.J. Reports 1947-1948*, pp. 27-28) in which the United Kingdom unilaterally instituted proceedings against Albania on the basis of a recommendation of the Security Council. Albania, though entering an objection to the Court's jurisdiction on the ground that the case should have been referred to the Court by special agreement, nevertheless stated in the same document that it accepted the jurisdiction of the Court for that case. The Court held that that acceptance was effective as a "voluntary and indisputable acceptance of the Court's jurisdiction" and observed also that "neither the Statute nor the Rules require that this consent should be expressed in any particular form" (*ibid.*, p. 27).

25. The episode which gives rise to the question of whether *forum prorogatum* provides any basis for an extension of the Court's jurisdiction in this case is the letter dated 1 April 1993 from Mr. Vladislav Jovanovic, Federal Minister for Foreign Affairs of Yugoslavia, to the Registrar of the Court. Paragraph 4 reads as follows:

> "The Yugoslav Government welcomes the readiness of the International Court of Justice to discuss the need of ordering provisional measures to bring to an end inter-ethnic and inter-religious armed conflicts within the territory of the 'Republic of Bosnia and Herzegovina', and in this context, it recommends that the Court, pursuant to Article 41 of its Statute and Article 73 of its Rules of Procedure, order the application of provisional measures, in particular:
>
> [i] to instruct the authorities controlled by A. Izetbegovic to comply strictly with the latest agreement on a cease-fire in the 'Republic of Bosnia and Herzegovina' which went into force on 28 March 1993;
>
> [ii] to direct the authorities under the control of A. Izetbegovic to respect the Geneva Conventions for the Protection of Victims of War of 1949 and the 1977 Additional Protocols thereof, since the genocide of Serbs living in the 'Republic of Bosnia and Herzegovina' is being carried out by the commission of very serious war crimes which are in violation of the obligation not to infringe upon the essential human rights;
>
> [iii] to instruct the authorities loyal to A. Izetbegovic to close immediately and disband all prisons and detention camps in the

5. *Le* forum prorogatum

24. Concernant la compétence, reste à examiner la question du *forum prorogatum*. Si un Etat, l'Etat A, introduit une instance contre un autre Etat, l'Etat B, sur une base de compétence inexistante ou défectueuse, le *forum prorogatum* consiste en la possibilité pour l'Etat B d'y remédier en adoptant un comportement valant acceptation de la compétence de la Cour. La principale illustration de ce mécanisme est fournie par l'affaire du *Détroit de Corfou* (*exception préliminaire, C.I.J. Recueil 1947-1948*, p. 27-28), dans laquelle le Royaume-Uni avait unilatéralement introduit une instance contre l'Albanie sur la base d'une recommandation du Conseil de sécurité. L'Albanie, tout en soulevant une exception quant à la compétence de la Cour au motif que l'affaire aurait dû être portée devant elle au moyen d'un compromis, a néanmoins affirmé dans le même document qu'elle acceptait la compétence de la Cour dans cette affaire. La Cour a estimé qu'une telle déclaration était effective et constituait « une acceptation volontaire, indiscutable, de la juridiction de la Cour » et a également fait observer que « ni le Statut ni le Règlement n'exigent que ce consentement s'exprime sous une forme déterminée » (*ibid.*, p. 27).

25. C'est en raison de la lettre du 1er avril 1993, adressée au Greffier de la Cour par M. Vladislav Jovanovic, ministre des affaires étrangères de la République fédérative de Yougoslavie, que la question se pose de savoir si le *forum prorogatum* fournit une base permettant d'élargir la compétence de la Cour dans la présente affaire. Le paragraphe 4 en est ainsi libellé :

> « Le Gouvernement yougoslave se félicite de ce que la Cour internationale de Justice soit prête à examiner s'il est nécessaire d'indiquer des mesures conservatoires afin de mettre un terme aux conflits armés interethniques et interreligieux ayant lieu à l'intérieur du territoire de la « République de Bosnie-Herzégovine » et, dans ce contexte, recommande à la Cour d'indiquer, conformément à l'article 41 de son Statut et à l'article 73 de son Règlement, des mesures conservatoires, et en particulier :
>
> [i] de donner des instructions aux autorités sous le contrôle de M. A. Izetbegovic pour qu'elles se conforment strictement au dernier accord sur le cessez-le-feu dans la « République de Bosnie-Herzégovine » qui est entré en vigueur le 28 mars 1993 ;
>
> [ii] d'exiger que les autorités sous le contrôle de M. A. Izetbegovic respectent les conventions de Genève de 1949 pour la protection des victimes de la guerre et les protocoles additionnels de 1977 à ces conventions, étant donné que le génocide des Serbes qui vivent dans la « République de Bosnie-Herzégovine » est en train de se réaliser par la commission de crimes de guerre très graves qui enfreignent l'obligation de ne pas violer les droits essentiels de la personne humaine ;
>
> [iii] de donner des instructions aux autorités loyales à M. A. Izetbegovic afin qu'elles ferment et démantèlent immédiatement

'Republic of Bosnia and Herzegovina', in which the Serbs are being detained because of their ethnic origin and subjected to acts of torture, thus presenting a real danger for their life and health;

[iv] to direct the authorities controlled by A. Izetbegovic to allow, without delay, the Serb residents to leave safely Tuzla, Zenica, Sarajevo and other places in the 'Republic of Bosnia and Herzegovina', where they have been subject to harassment and physical and mental abuse, and having in mind that they may suffer the same fate as the Serbs in eastern Bosnia which was the site of the killing and massacres of a few thousand Serb civilians;

[v] to instruct the authorities loyal to A. Izetbegovic to cease immediately any further destruction of Orthodox churches and places of worship and of other Serb cultural heritage, and to release and stop further mistreatment of all Orthodox priests being in prison;

[vi] to direct the authorities under the control of A. Izetbegovic to put an end to all acts of discrimination based on nationality or religion and the practice of 'ethnic cleansing', including the discrimination related to the delivery of humanitarian aid, against the Serb population in the 'Republic of Bosnia and Herzegovina'."

26. As can be seen, a number of the proposals in the paragraph relate to matters that cannot be described as "genocide", as genocidally related or as necessarily causally linked with genocide. This is true of items [i], [iii], [iv] and [v]. As for item [ii], the requirement of respect for the Geneva Conventions, though overlapping with a requirement that genocide should not be committed, goes wider than genocide; and the same is true of the reference to discrimination in item [vi].

27. The Court is bound to ask itself, what could be the jurisdictional basis for such proposals by the Respondent? The Respondent did not, in its letter of 1 April 1993, make any reference to the question of jurisdiction. Yet, if the proposals were seriously meant, they can only have been put forward on the basis of some supposed ground of jurisdiction. There are only two possibilities. One is the Genocide Convention itself, in which case the Respondent was putting a very broad construction on the definition of genocide and on the scope of Article IX of the Convention. The other is that the proposals may be seen as having been made in response to the presentation by the Applicant of certain requests which went beyond the scope of the Convention. Either way, though, the conduct of the Respondent seems to enlarge the jurisdiction of the Court beyond the range of matters strictly covered by an objective reading of Article IX of the Genocide Convention. The concordant conduct of the two Parties —

toutes les prisons et tous les camps de détention se trouvant dans la « République de Bosnie-Herzégovine » et où les Serbes sont détenus en raison de leur origine ethnique et font l'objet d'actes de torture, ce qui met en sérieux danger leur vie et leur santé ;

[iv] d'ordonner aux autorités sous le contrôle de M. A. Izetbegovic de permettre sans tarder aux habitants serbes de quitter dans des conditions de sécurité Tuzla, Zenica, Sarajevo et les autres localités de la « République de Bosnie-Herzégovine » où ils ont fait l'objet de harcèlements et de mauvais traitements physiques et mentaux, en tenant compte de ce qu'ils risquent de subir le même sort que les Serbes en Bosnie orientale, qui a été le théâtre de meurtres et de massacres de quelques milliers de civils serbes ;

[v] de donner des instructions aux autorités loyales à M. A. Izetbegovic pour qu'elles mettent immédiatement fin à la destruction des églises et lieux de culte orthodoxes et d'autres éléments du patrimoine culturel serbe, et pour qu'elles libèrent et cessent de maltraiter tous les prêtres orthodoxes détenus ;

[vi] d'ordonner aux autorités sous le contrôle de M. A. Izetbegovic de mettre un terme à tous les actes de discrimination basés sur la nationalité ou la religion ainsi qu'aux pratiques de « purification ethnique », y compris la discrimination exercée en ce qui concerne l'acheminement de l'aide humanitaire, à l'encontre de la population serbe dans la « République de Bosnie-Herzégovine. »

26. Il apparaît que certaines des propositions énumérées dans ce paragraphe ont trait à des actes qui ne peuvent être qualifiés d'« actes de génocide », d'actes liés au génocide ou d'actes entretenant avec le génocide d'inévitables liens de causalité. Il en est ainsi pour les points énumérés aux alinéas [i], [iii], [iv] et [v]. Concernant le point [ii], l'exigence du respect des conventions de Genève, bien qu'elle recouvre l'obligation de ne pas commettre de génocide, va plus loin que cette dernière. Il en est de même pour ce qui est de la discrimination évoquée au point [vi].

27. La Cour ne peut manquer de se demander sur quelle base juridictionnelle elle pourrait examiner les propositions du défendeur. Dans sa lettre du 1er avril 1993, celui-ci n'a nullement abordé la question de la compétence. Cependant, si ses propositions ont été avancées pour être prises au sérieux, elles ne peuvent l'avoir été qu'en se fondant sur une base supposée de compétence. Il ne se présente alors que deux possibilités. L'une est la convention sur le génocide elle-même, auquel cas le défendeur interprétait très largement la définition du génocide et la portée de l'article IX de cette convention. L'autre consiste à considérer que les propositions ont été faites en réponse à certaines demandes présentées par le demandeur sortant du champ de la convention. D'une façon ou d'une autre, toutefois, le comportement du demandeur semble élargir la compétence de la Cour au-delà des questions strictement couvertes par une lecture objective de l'article IX de la convention sur le génocide. Le

that of the Applicant in seeking by the nature of its requests to extend the jurisdiction of the Court beyond matters strictly covered by the Genocide Convention and that of the Respondent in doing something similar — amounts to an acceptance of the Court's jurisdiction by conduct to the extent that the scope of the subject-matter of the two requests coincide. That is to say, the scope of the jurisdiction is determined by the narrower of the two claims, in this case, that of the Respondent.

28. Because this aspect of the case had not been specifically addressed by either of the Parties, I considered it desirable to ascertain the views of the Parties and accordingly put to them the following questions:

> "(A) Do all the requests in the letter [of 1 April 1993] fall within the scope of the prevention of 'genocide' as is defined in Article II of the Genocide Convention?
>
> (B) If the answer to Question 1 is No, which requests are regarded as not falling within that definition?
>
> (C) If the answer No is given in relation to any of the requests, on what basis is the Court said to have jurisdiction in respect of them and, in particular, is the concept of *forum prorogatum* relevant here?"

29. The Applicant replied that "the Respondent actually broadens jurisdiction beyond the subject-matter covered by Articles II and IX of the Genocide Convention" and contended that:

> "the Respondent's acceptance of this jurisdictional setting for the first round of provisional measures . . . logically extends to any following provisional measures which are requested within the framework of the proceedings instituted by the 20 March 1993 Application".

The Applicant concluded:

> "In line with established jurisprudence of this Court, it is clear that this statement establishes jurisdiction with respect to all aspects of the situation in the Republic of Bosnia and Herzegovina connected with armed conflicts concerning the territory of the Republic of Bosnia and Herzegovina."

30. The Respondent replied as follows: "The reply is contained in the Observations of FR of Yugoslavia dated 23 August 1993 at pages 13 to 16 in paragraphs 20 to 24." Close study of the passages referred to reveals no reply to the first and second of the questions put to the Parties. The third question is answered only indirectly, in paragraphs 21 and 23. In paragraph 21 the Respondent stated:

> "It is obvious that, by requiring provisional measures on 1 April 1993, the intention of the FR of Yugoslavia was not to accept the

comportement convergent des deux Parties — le demandeur cherchant, par la nature de ses demandes, à étendre la compétence de la Cour au-delà des questions strictement traitées par la convention sur le génocide, et le défendeur agissant de même — équivaut à une acceptation de la compétence de la Cour dans la mesure où les deux demandes coïncident pour ce qui est de la portée de l'objet du litige. Cela revient à dire que l'étendue de la compétence est déterminée par la plus restreinte des deux prétentions, en l'occurrence celle du défendeur.

28. Aucune des Parties n'ayant spécifiquement abordé cet aspect de l'affaire, j'ai considéré souhaitable de m'enquérir de leurs points de vue en leur posant les questions suivantes :

> « A) Toutes les demandes contenues dans la lettre [du 1er avril 1993] entrent-elles dans le cadre de la prévention du « génocide », telle que définie à l'article II de la convention sur le génocide ?
>
> B) Si la réponse à la première question est négative, quelles demandes sont considérées comme n'entrant pas dans cette définition ?
>
> C) Si une réponse négative est apportée pour l'une quelconque des demandes, sur quelle base la Cour aurait-elle compétence pour en connaître et, en particulier, le concept de *forum prorogatum* est-il pertinent en l'occurrence ? »

29. Le demandeur a répondu que le « défendeur élargit en fait la compétence au-delà de l'objet des articles II et IX de la convention sur le génocide » et a soutenu que :

> « l'acceptation de ce cadre juridictionnel de la part du défendeur pour la première série de mesures conservatoires ... s'étend logiquement à toutes mesures conservatoires ultérieures demandées dans le cadre de l'instance instituée par la requête du 20 mars 1993 ».

Il en concluait que :

> « D'après la jurisprudence bien arrêtée de cette Cour, il est clair que cette déclaration établit la compétence de la Cour en ce qui concerne tous les aspects de la situation régnant en République de Bosnie-Herzégovine dans le contexte des conflits armés concernant le territoire de la République de Bosnie-Herzégovine. »

30. Bien que le défendeur ait affirmé que : « La réponse [était] contenue dans les observations écrites de la République fédérative de Yougoslavie datées du 23 août 1993, aux paragraphes 2 à 24 », il apparaît, après étude attentive, que les passages en question ne contiennent aucune réponse aux première et deuxième questions posées aux Parties. Quant à la troisième question, les paragraphes 21 et 23 n'y apportent qu'une réponse indirecte. En effet, au paragraphe 21, le défendeur a déclaré que :

> « Il va de soi qu'en demandant des mesures conservatoires le 1er avril 1993 la République fédérative de Yougoslavie n'entendait en

> jurisdiction of the Court whatsoever, or to an extent beyond what is strictly stipulated in the Genocide Convention. The argument that the FR of Yugoslavia is estopped from raising any questions concerning the jurisdiction of the Court is obviously absolutely without foundation."

The Respondent then quoted, in paragraph 22, a passage from the case concerning the *Anglo-Iranian Oil Co., Preliminary Objection*, in which the Court had rejected a submission made by the United Kingdom Government to the effect:

> "17. That the Iranian Government, having in its conclusions submitted to the Court for decision several questions which are not objections to the jurisdiction of the Court and which could only be decided if the Court had jurisdiction, has by this action conferred jurisdiction upon the Court on the basis of the principle of *forum prorogatum*." (*I.C.J. Reports 1952*, p. 101.)

31. The passage quoted by the Respondent is part of a longer paragraph the continuation of which reads as follows:

> "Having filed a Preliminary Objection for the purpose of disputing the jurisdiction, it [the Government of Iran] has throughout the proceedings maintained that Objection. It is true that it has submitted other Objections which have no direct bearing on the question of jurisdiction. ***But they are clearly designed as measures of defence which it would be necessary to examine only if Iran's Objection to the jurisdiction were rejected.*** No element of consent can be deduced from such conduct on the part of the Government of Iran. Consequently, the Submission of the United Kingdom on this point cannot be accepted." (*Ibid.*, p. 114; emphasis added.)

32. It is the content of the words emphasized above that distinguishes the *Anglo-Iranian Oil Co.* case so plainly from the present one. There, the "objections" on which the United Kingdom founded its claim of *forum prorogatum* were "clearly designed as measures of defence", the examination of which was seen as contingent upon the rejection of Iran's objection to the jurisdiction. By contrast, in the present case, the matters raised in the provisional measures which the Respondent proposed in its letter of 1 April 1993 were not contingent at all, but were assertive requests. They were not negative in their purpose, i.e., aimed at dissuading the Court from doing something. Rather, they were positive in their object, i.e., aimed at persuading the Court to take specific measures. And those measures, as just stated, were not ones that on their face fell within the scope of the Genocide Convention. Some basis must, therefore, be identified by reference to which their introduction into the proceedings can be justified.

aucune manière accepter la compétence de la Cour si ce n'est dans les limites de ce qui est strictement stipulé dans la convention sur le génocide. L'argument selon lequel la République fédérative de Yougoslavie se trouve dans l'impossibilité de soulever une quelconque question concernant la compétence de la Cour est évidemment dénué de tout fondement. »

Le défendeur citait ensuite, au paragraphe 22, un passage de l'arrêt rendu dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co., exception préliminaire*, dans laquelle la Cour avait rejeté la thèse du Gouvernement du Royaume-Uni selon laquelle :

> « 17. Le Gouvernement de l'Iran, ayant dans ses conclusions soumis à la décision de la Cour plusieurs questions qui ne sont pas des exceptions à la compétence de la Cour et qui ne pourraient être tranchées que si la Cour était compétente, a ce faisant conféré compétence à la Cour sur la base du principe du *forum prorogatum*. » (*C.I.J. Recueil 1952*, p. 101.)

31. Le passage cité par le defendeur est extrait d'un paragraphe plus long dont la suite est ainsi libellée :

> « Après avoir déposé une exception préliminaire aux fins d'incompétence, il a maintenu cette exception pendant toute la durée de la procédure. Il est vrai qu'il a présenté d'autres objections sans rapport direct avec la question de compétence. *Mais elles étaient clairement indiquées comme des moyens de défense qui auraient à être traités seulement si l'exception d'incompétence de l'Iran était rejetée.* Aucun élément de consentement ne saurait être déduit de l'attitude adoptée par l'Iran. En conséquence, la conclusion du Royaume-Uni sur ce point ne saurait être admise. » (*Ibid.*, p. 114; les italiques sont de moi.)

32. La teneur de la phrase reproduite ci-dessus en italiques permet de toute évidence de différencier l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.* de la présente. Les « objections » sur lesquelles le Royaume-Uni fondait sa prétention de *forum prorogatum* étaient « clairement indiquées comme des moyens de défense », dont l'examen dépendait du rejet de l'exception d'incompétence soulevée par l'Iran. En revanche, dans la présente affaire, les arguments soulevés dans les mesures conservatoires proposées par le défendeur dans sa lettre du 1er avril 1993 n'étaient soumis à aucune condition; il s'agissait de demandes impératives. Leur dessein n'était pas négatif en ce sens qu'ils ne visaient pas à dissuader la Cour de faire quelque chose. Au contraire, ils avaient un objet positif, en ce sens qu'ils tendaient à convaincre la Cour de prendre des mesures spécifiques. Or, ces mesures, comme je viens de l'exposer, n'entraient pas de prime abord dans le champ de la convention sur le génocide. Aussi faut-il trouver quelque élément sur la base duquel leur introduction dans la procédure puisse être justifiée.

33. The Respondent has reminded the Court of the statement made in the *Anglo-Iranian Oil Co.* case:

> "The principle of *forum prorogatum*, if it could be applied to the present case, would have to be based on some conduct or statement of the Government of Iran which involves an element of consent regarding the jurisdiction of the Court. But that Government has consistently denied the jurisdiction of the Court." (*I.C.J. Reports 1952*, p. 114.)

The Respondent has then gone on to say:

> "The FR of Yugoslavia does not accept the jurisdiction of the Court in relation to customary and conventional international law of war and international humanitarian law, including the four Geneva Conventions of 1949, their First Additional Protocol of 1977, the Hague Regulations on Land Warfare of 1907 and Principles established by the Nuremberg Charter and Judgment."

34. The question is, therefore, whether the denial by the Respondent of the jurisdiction of the Court on any basis other than Article IX of the Genocide Convention is sufficient to override conduct of the Respondent which appears to be consistent only with the existence of some jurisdiction of the Court on a basis other than that of the Genocide Convention. In particular, does the above-quoted sentence amount to a sufficient denial of the jurisdiction of the Court to negative the effect of the Respondent's requests in its letter of 1 April 1993 which appear, in the words of the Court's Order of 22 July 1952, to involve "an element of consent regarding the jurisdiction of the Court"? In my view, the insistence by the Respondent that Article IX of the Genocide Convention is the sole source of the Court's jurisdiction is not persuasive. Were this insistence valid, it would be impossible for the Respondent to justify its clear requests for measures which fall outside the coverage of the Convention. Yet, these requests were neither brief nor accidental. They were deliberately presented to the Court as requests to which the Respondent wished the Court to accede. The Respondent cannot blow hot and cold. It cannot ask the Court to go beyond the limits of the Genocide Convention and simultaneously request the Court to limit its jurisdiction to that Convention.

35. It thus becomes necessary for the Court either to attempt a reconciliation of the two contradictory approaches or to choose between them. In my opinion, in deciding upon the relationship between the particular and the general, the general cannot be permitted entirely (if at all) to override the particular. The solution lies, therefore, in qualifying the insistence of the Respondent that the Court's jurisdiction is dependent solely upon Article IX of the Genocide Convention by acknowledging that the Respondent has expanded the jurisdiction of the Court to the extent that

33. Le défendeur a rappelé à la Cour l'affirmation faite en l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.*:

> « Pour pouvoir s'appliquer en l'espèce, le principe du *forum prorogatum* devrait être fondé sur quelque acte ou déclaration du Gouvernement de l'Iran impliquant un élément de consentement à l'égard de la compétence de la Cour. Mais ce gouvernement n'a pas cessé de contester la compétence de la Cour. » (*C.I.J. Recueil 1952*, p. 114.)

Le défendeur a poursuivi en affirmant que:

> « La République fédérative de Yougoslavie n'accepte pas la compétence de la Cour en vertu du droit international de la guerre coutumier et conventionnel et du droit humanitaire international, y compris les quatre conventions de Genève de 1949, le premier protocole additionnel de 1977 à ces conventions, le règlement annexé à la convention de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et les principes établis par le statut du Tribunal de Nuremberg ainsi que par le jugement qu'il a rendu. »

34. En conséquence, la question qui se pose est celle de savoir si le refus du défendeur d'admettre la compétence de la Cour sur toute autre base que l'article IX de la convention sur le génocide prévaut sur son comportement, qui, lui, semble supposer l'existence d'une compétence de la Cour sur une base autre que la convention sur le génocide. En particulier, la phrase citée ci-dessus constitue-t-elle un déni suffisant à la compétence de la Cour pour priver d'effet les demandes formulées par le défendeur dans sa lettre du 1er avril 1993 qui paraissent, pour reprendre les mots de l'ordonnance de la Cour du 22 juillet 1952, impliquer « un élément de consentement à l'égard de la compétence de la Cour »? A mon sens, l'insistance avec laquelle le défendeur soutient que l'article IX de la convention sur le génocide est l'unique source de la compétence de la Cour n'est pas convaincante. Si cette thèse était valable, comment le défendeur pourrait-il justifier ses demandes, qui tendent clairement à obtenir des mesures qui se trouvent hors du champ de la convention? Or, ces demandes n'étaient ni brèves, ni accidentelles: le défendeur les a délibérément présentées à la Cour afin que celle-ci y fasse droit. Le défendeur ne saurait souffler le chaud et le froid. Il ne peut pas demander à la Cour d'aller au-delà des limites de la convention sur le génocide, tout en lui demandant d'y limiter sa compétence.

35. La Cour est ainsi amenée soit à tenter de concilier ces deux attitudes contradictoires, soit à choisir entre elles. A mon avis, s'agissant de déterminer les rapports entre le particulier et le général, on ne saurait admettre que le général l'emporte entièrement sur le particulier (si tant est qu'il doive prévaloir). En conséquence, la solution consiste à limiter la portée de la thèse du défendeur selon laquelle la compétence de la Cour se fonde uniquement sur l'article IX de la convention sur le génocide, en constatant que le défendeur a étendu la compétence de la Cour dans la mesure où ses

its specific requests overlap in kind with those of the Applicant. In effect, the Applicant, in requesting measures that pass beyond the limits of the Genocide Convention, has made an offer to the Respondent to extend the jurisdiction of the Court to the category of subject-matter covered by that extension. The Respondent, by proposing counter-measures which in some respects resemble the proposals of the Applicant, has within those limits accepted the offer of the Applicant so to extend the jurisdiction of the Court.

36. The Court's conclusion in paragraph 34 of today's Order that the Yugoslav communication of 1 April 1993 "cannot, even prima facie, be interpreted as 'an unequivocal indication' of a 'voluntary and indisputable' acceptance of the Court's jurisdiction" is evidently influenced by the consideration there mentioned that "the provisional measure requested by Yugoslavia in a subsequent request, dated 9 August 1993 . . ., was directed solely to protection of asserted rights under the Genocide Convention". The reference thus made to what may be seen as a withdrawal by the Respondent of its request for measures going beyond the scope of the Genocide Convention suggests that the difference between the Court and the opinion here expressed may lie principally in the effect to be attributed to the request of 9 August 1993. I regard that communication as insufficient to negative the effect of the Respondent's communication of 1 April 1993. To this limited extent, therefore, and to my regret, I find myself unable to agree with the Court.

37. The existence of jurisdiction on the basis of *forum prorogatum* has no impact on the conclusions that I reach in relation to the ten specific measures sought in the Applicant's second request. However, it does form the basis for the additional measures which, in the exercise of the power given in Article 75 (1) of the Rules of Court to indicate measures *proprio motu*, I set out in paragraph 124 below. These are expressed in terms which largely reflect, in the form of an indication to both Parties, the terms of the measures sought by Yugoslavia in its communication to the Court of 1 April 1993.

III. The Substance of the Request

1. The Nature of the Evidence to be Taken into Consideration in Relation to Requests for Provisional Measures of Protection

38. When the Court made its Order of 8 April 1993 it did so without committing itself to any specific findings of fact, limiting itself to the statement that "there is a grave risk of acts of genocide being committed" (para. 45). In the Order of today's date the Court has gone somewhat

demandes spécifiques coïncident, par leur nature, avec celles du demandeur. En effet, en sollicitant des mesures qui dépassaient les limites de la convention sur le génocide, le demandeur a offert au défendeur d'étendre la compétence de la Cour aux sujets ainsi englobés. En proposant des contre-mesures qui, à certains égards, s'apparentaient aux propositions du demandeur, le défendeur a, dans ces limites, accepté l'offre du demandeur d'élargir ainsi la compétence de la Cour.

36. La conclusion à laquelle la Cour est parvenue au paragraphe 34 de l'ordonnance de ce jour, selon laquelle la communication de la Yougoslavie du 1er avril 1993 « ne peut être regardée, même *prima facie*, comme « une manifestation non équivoque » de la volonté de cet Etat d'accepter de manière « volontaire, indiscutable » la compétence de la Cour » est à l'évidence influencée par le fait, également mentionné, « que la mesure conservatoire sollicitée par la Yougoslavie dans une demande ultérieure, datée du 9 août 1993 ..., tendait seulement à la protection de droits revendiqués sur la base de la convention ». La référence ainsi faite à ce que l'on peut considérer comme un retrait par le défendeur de sa demande de mesures allant au-delà du champ de la convention sur le génocide laisse apparaître que la divergence entre l'avis de la Cour et l'opinion ici exprimée réside principalement dans la portée qu'il convient de reconnaître à la demande du 9 août 1993. J'estime en effet que cette communication ne suffit pas à priver d'effet la communication du défendeur du 1er avril 1993. C'est donc avec regret que je ne puis me rallier à l'avis de la Cour sur ce point particulier.

37. L'existence d'une compétence par le jeu du *forum prorogatum* n'affecte en rien les conclusions auxquelles je parviens quant aux dix mesures spécifiques sollicitées par le demandeur dans sa deuxième demande. C'est toutefois sur cette base que j'énonce, au paragraphe 124 ci-dessous, les autres mesures que la Cour aurait dû indiquer *proprio motu* en vertu des pouvoirs que lui confère le paragraphe 1 de l'article 75 de son Règlement. Ces mesures, indiquées à l'adresse des deux Parties, sont exprimées en des termes qui reflètent pour une bonne part les mesures sollicitées par la Yougoslavie dans sa lettre adressée à la Cour le 1er avril 1993.

III. Le fond de la demande

1. La nature des moyens de preuve qui doivent être pris en considération dans le contexte des demandes en indication de mesures conservatoires

38. La Cour a rendu son ordonnance du 8 avril 1993 sans engager sa position quant aux faits, se contentant de déclarer qu'il « existe un risque grave que des actes de génocide soient commis » (par. 45). Dans la présente ordonnance, la Cour est allée un peu plus loin, « compte tenu de

further by "taking into account the development of the situation in Bosnia-Herzegovina" (para. 22), observing that "great suffering and loss of life has been sustained by the population of Bosnia-Herzegovina in circumstances which shock the conscience of mankind and flagrantly conflict with moral law and the spirit and aims of the United Nations" (para. 52), noting that "the grave risk" which the Court apprehended in its Order of 8 April 1993 of "action being taken which may aggravate or extend the existing dispute . . . has been deepened by the persistence of conflicts on the territory of Bosnia-Herzegovina and the commission of heinous acts in the course of those conflicts" (para. 53) and stating that it "is not satisfied that all that might have been done has been done to prevent the commission of the crime of genocide in the territory of Bosnia-Herzegovina, and to ensure that no action is taken which may aggravate or extend the existing dispute or render it more difficult of solution" (para. 57).

39. In my view, if the Court considered that it had before it sufficient material on the basis of which it could make the generalized findings of fact set out above, it also had before it sufficient material to set out in greater detail the grim and gruesome realities of the situation which alone can explain why the Applicant has returned to the Court with this second request for interim measures. It will already be apparent that in my opinion the additional accumulation of evidence since the date of the first Order and the generally uniform content of the reports as well as their undeniable character, necessitates a fuller statement of the facts. As a necessary preliminary to this, attention must be given to the nature of the evidence which the Court may properly take into account at this stage of the proceedings.

40. In most of the previous requests for provisional measures there has been relatively little disagreement about the facts, the principal issue (the question of jurisdiction apart) being whether, on the facts as known, an indication of such measures was required. Questions of evidence were, therefore, not in the forefront of the discussion. In the present case, Bosnia-Herzegovina has produced much evidence of the events which it alleges, all of it in writing and most of it in secondary form. Yugoslavia has produced no evidence to rebut it.

41. The question is how much account should be taken of this evidence. There is no fundamental *legal* difference in the rules of evidence applicable to the consideration of the merits of a case and those applicable in proceedings relating to provisional measures. There is, however, a *practical* difference in that in the latter there may be less time for the applicant to prepare its evidence in the most cogent form, or for critical scrutiny of that evidence by the respondent and the Court, than there is in the extended merits stage of a case. But it does not follow that evidence produced at the

l'évolution de la situation en Bosnie-Herzégovine dans les derniers mois » (par. 22), faisant observer que « de très vives souffrances ont été endurées et de lourdes pertes en vies humaines ont été subies par la population de la Bosnie-Herzégovine dans des circonstances qui bouleversent la conscience humaine et sont à l'évidence incompatibles avec la loi morale ainsi qu'avec l'esprit et les fins des Nations Unies » (par. 52), d'autant que « le risque grave » redouté par la Cour dans son ordonnance du 8 avril 1993 « que soient prises des mesures de nature à aggraver ou étendre le différend existant sur la prévention et la répression du crime de génocide, ou à en rendre la solution plus difficile, a été renforcé par la persistance de conflits sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine et la commission d'actes odieux au cours de ces conflits » (par. 53). La Cour a déclaré ne pas être « convaincue que tout ce qui pouvait être fait a été fait pour prévenir la commission de crimes de génocide sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine et pour veiller à ce qu'aucune mesure ne soit prise qui soit de nature à aggraver ou à étendre le conflit existant ou en rendre la solution plus difficile » (par. 57).

39. A mon sens, si la Cour estimait que les éléments portés à son attention lui permettaient de tirer des conclusions générales sur les faits comme celles exposées ci-dessus, elle avait également devant elle suffisamment d'informations pour énoncer de façon plus détaillée les réalités brutales et effroyables de la situation qui, seules, expliquent pourquoi le demandeur est revenu devant la Cour pour lui soumettre une seconde demande en indication de mesures conservatoires. Il sera déjà clair qu'à mon avis l'accumulation de preuves supplémentaires depuis la date de la première ordonnance et le contenu généralement uniforme des rapports, de même que leur caractère indéniable, requièrent un exposé plus approfondi des faits. Cependant, il conviendra préalablement d'étudier la nature des moyens de preuve que la Cour est habilitée à prendre en considération à ce stade de la procédure.

40. Dans la plupart des précédentes demandes en indication de mesures conservatoires, les faits n'avaient guère été contestés; la principale question qui se posait (mise à part celle de la compétence) était celle de savoir si, sur la base des faits connus, des mesures conservatoires s'imposaient. En conséquence, les questions de preuve ne se trouvaient pas au cœur du débat. Dans la présente affaire, la Bosnie-Herzégovine a administré de nombreuses preuves quant aux événements qu'elle allègue : toutes sont écrites et la plupart sont des preuves indirectes. La Yougoslavie n'a produit aucun élément de preuve pour les réfuter.

41. La question se pose du cas qu'il faut faire de ces moyens de preuve. Aucune différence *juridique* fondamentale ne distingue les règles de preuve applicables à l'examen au fond d'une affaire de celles applicables à une procédure en indication de mesures conservatoires. Il existe cependant une différence *pratique* en ce sens que, dans le cadre de ce dernier type de procédure, le demandeur disposera sans doute de moins de temps que lors de la phase plus étendue de l'examen au fond pour assembler les éléments de preuve sous la forme la plus concluante, et le défendeur et la

provisional measures stage is *a priori* to be treated as less adequate or less acceptable than evidence produced at the merits stage or that it is incapable of sustaining more than the most generalized findings of fact.

42. In the present case, the written evidence adduced by Bosnia-Herzegovina falls into the following categories: written primary evidence, such statements directly attributable to the Yugoslavia authorities, statements by United Nations, UNHCR or EC officials who have themselves been in the area, or newspaper reports by journalists who were eye-witnesses of events; and written secondary evidence, such as statements of fact adopted by organs of the United Nations, for example, in the form of preambular paragraphs to resolutions of the General Assembly or the Security Council. There is no reason why the Court should not take both such categories of evidence into account, giving more or less weight to particular items, according to the particular circumstances. The doctrine of judicial notice is known in many legal systems. Tribunals may not and do not close their eyes to facts that stare them in the face. In the *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* case the Court recalled its own reference in the case of the *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* to facts which:

> "are, for the most part, matters of public knowledge which have received extensive coverage in the world press and in radio and television broadcasts from Iran and other countries (*I.C.J. Reports 1980*, p. 9, para. 12)" (*I.C.J. Reports 1986*, pp. 40-41, para. 63).

On an earlier occasion, though not speaking in terms of "judicial notice", the Court, in the *Fisheries* case, had had recourse to the concept of "notoriety of facts" (*I.C.J. Reports 1951*, pp. 138-139).

43. What matters for present purposes is the general *concordance* of evidence. This consideration also weighed with the Court in its decisions in 1980 and 1986:

> "On the basis of information, including press and broadcast material, which was 'wholly consistent and concordant as to the main facts and circumstances of the case', the Court was able to declare that it was satisfied that the allegations of fact were well-founded." (*I.C.J. Reports 1986*, p. 41, para. 63, citing *I.C.J. Reports 1980*, p. 10, para. 13.)

In this case, the evidence all points conclusively in one direction. Moreover, the Respondent has not sought in this Court to deny that atrocities of the character and on the scale described have occurred.

44. Two additional considerations are relevant here. The first is that the present proceedings do not relate to the indictment of named individuals

Cour pour les soumettre à un examen attentif. Mais les moyens de preuve produits lors de la phase des mesures conservatoires ne doivent pas pour autant être à priori considérés comme moins pertinents ou admissibles que ceux administrés lors de la phase de l'examen au fond, pas plus qu'on ne doit les estimer impropres à étayer des conclusions de fait dépassant de simples déclarations générales.

42. En l'espèce, les moyens de preuve écrits produits par la Bosnie-Herzégovine relèvent des catégories suivantes: preuves écrites directes — comme les déclarations directement imputables aux autorités yougoslaves, les déclarations des représentants des Nations Unies, du HCR ou de la Communauté européenne s'étant rendus en personne sur les lieux, ou les rapports de journalistes ayant été les témoins oculaires des événements — et preuves écrites indirectes — telles que les déclarations quant aux faits adoptées par des organes de l'Organisation des Nations Unies, par exemple dans des alinéas du préambule de résolutions de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité. Il n'y a aucune raison que la Cour ne puisse pas prendre en compte ces différentes catégories de moyens de preuve, en leur accordant plus ou moins de poids, selon les circonstances. Nombreux sont les systèmes juridiques qui connaissent l'institution du constat judiciaire. Les juridictions ne peuvent refuser, ni ne refusent, de voir les faits qui s'imposent à elles. Dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, la Cour a rappelé qu'elle s'était fondée, dans l'affaire relative au *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, sur des faits qui sont pour la plupart de

> « notoriété publique et ont été largement évoqués dans la presse mondiale ainsi que dans des émissions de radiodiffusion et de télévision de l'Iran et d'ailleurs (*C.I.J. Recueil 1980*, p. 9, par. 12) ». (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 40, par. 63)

Précédemment, dans l'affaire des *Pêcheries*, la Cour, sans parler de « constat judiciaire », avait cependant fait appel au concept de « notoriété des faits » (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 138-139).

43. C'est la concordance générale des moyens de preuve qui importe aux fins de la présente affaire. C'est également ce qu'avait considéré la Cour dans ses décisions de 1980 et 1986:

> « Sur la base de ces informations, y compris ces articles et ces émissions, qui étaient « d'une cohérence et d'une concordance totales en ce qui concerne les principaux faits et circonstances de l'affaire », la Cour a pu se dire convaincue que les allégations de fait étaient fondées. » (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 41, par. 63, citant *C.I.J. Recueil 1980*, p. 10, par. 13.)

En l'occurrence, tous les moyens de preuve convergent nettement. En outre, le défendeur n'a pas cherché devant la Cour à nier les atrocités dont la nature et l'ampleur avaient été décrites.

44. Deux considérations supplémentaires sont ici de mise. Premièrement, la présente procédure n'a pas trait à la mise en accusation d'indivi-

upon criminal charges in relation to which guilt has to be proved beyond reasonable doubt.

45. The second consideration has a particular bearing on the question of the complicity of the Respondent in rendering assistance to the Serbian forces in Bosnia-Herzegovina. As the bulk of the accessory conduct in question must necessarily have originated within the territory of the Respondent, it is obvious that it is beyond the power of the Applicant to obtain absolute proof of it. This being so, the situation resembles that in the *Corfu Channel* case (*Merits, I.C.J. Reports 1949*, p. 4) in which, at page 18, the Court discussed the consequences flowing from the inability of a party to secure evidence from areas outside its control:

> "[T]he fact of this exclusive territorial control exercised by a State within its frontiers has a bearing upon the methods of proof available to establish the knowledge of that State as to such events. *By reason of this exclusive control, the other State, the victim of a breach of international law, is often unable to furnish direct proof of facts giving rise to responsibility. Such a State should be allowed a more liberal recourse to inferences of fact and circumstantial evidence.* This indirect evidence is admitted in all systems of law, and its use is recognized by international decisions. It must be regarded as of special weight when it is based on a series of facts linked together and leading logically to a single conclusion." (Emphasis added.)

46. I will, therefore, in this opinion take into account those of the items presented in the Applicant's narrative that are supported by appropriate evidence. Assertions made by Yugoslavia will be approached in the same way. If supported by appropriate evidence they will be accepted. Where there is a conflict of evidence then, of course, it will be necessary to make a choice by reference to openly stated and objectively applied criteria.

2. The Importance of Stating Essential Facts, Albeit in Summary Form

47. To refrain from confronting the facts simply because the proceedings are ones for provisional measures would suggest a degree of formalism inconsistent with one of the tasks of the international judicial process in circumstances so unusual as those involved here. In the present case, so public are the facts and so urgent is the need which they occasion that, to all intents and purposes, no clear line can be drawn between the grant of provisional measures and the grant of the remedy sought in the main action. A denial of sufficient provisional measures now may well, in practice, be tantamount to a negation of the rights claimed in the main action. If, as has been said, the *grant* of interim measures should not prejudice the

dus nommément désignés sur lesquels pèsent des chefs d'accusation et dont la culpabilité doit être prouvée au-delà de tout doute raisonnable.

45. La seconde considération se rattache tout particulièrement à la question de la complicité dont le défendeur se serait rendu coupable en prêtant assistance aux forces serbes en Bosnie-Herzégovine. Dans la mesure où l'essentiel des agissements complices en question ont nécessairement eu leur origine sur le territoire du défendeur, il est évident que le demandeur n'est pas en mesure d'en obtenir des preuves absolues. Cela étant, la situation s'apparente à celle de l'affaire du *Détroit de Corfou* (*fond, C.I.J. Recueil 1949*, p. 4), dans laquelle, à la page 18, la Cour a débattu des conséquences qui découlaient de l'incapacité d'une partie d'obtenir des moyens de preuve dans des zones échappant à son contrôle :

> « le contrôle territorial exclusif exercé par l'Etat dans les limites de ses frontières n'est pas sans influence sur le choix des modes de preuve propres à démontrer cette connaissance. *Du fait de ce contrôle exclusif, l'Etat victime d'une violation du droit international se trouve souvent dans l'impossibilité de faire la preuve directe des faits d'où découlerait la responsabilité. Il doit lui être permis de recourir plus largement aux présomptions de fait, aux indices ou preuves circonstancielles* (circumstancial evidence). Ces moyens de preuve indirecte sont admis dans tous les systèmes de droit et leur usage est sanctionné par la jurisprudence internationale. On doit les considérer comme particulièrement probants quand ils s'appuient sur une série de faits qui s'enchaînent et conduisent logiquement à une même conclusion. » (Les italiques sont de moi.)

46. En conséquence, la présente opinion tiendra compte des éléments mis en avant dans l'exposé des faits du demandeur, corroborés par des moyens de preuve appropriés. Les affirmations de la Yougoslavie seront envisagées sous le même angle. Si elles sont étayées par des preuves adéquates, elles seront admises. En cas de conflit de preuves, il sera bien évidemment nécessaire d'opérer un choix, en se basant sur des critères clairement énoncés et appliqués en toute objectivité.

2. L'importance d'énoncer les faits essentiels, même de façon sommaire

47. S'abstenir de faire face à la réalité simplement parce que la présente procédure concerne des mesures conservatoires serait faire preuve d'un degré de formalisme incompatible avec l'un des rôles de la justice internationale dans des circonstances aussi inhabituelles que celles de la présente affaire. Les faits en sont d'une telle notoriété publique et les exigences qui en découlent sont si pressantes qu'il ne saurait en aucune façon être question de distinguer clairement l'octroi de mesures conservatoires de l'octroi de la réparation recherchée au principal. Dans la pratique, refuser d'accorder des mesures conservatoires suffisantes peut fort bien équivaloir, en effet, à une négation des droits allégués au principal. Si, comme il a

outcome of the consideration of the merits, so equally it must be recognized that the *denial* of interim measures also should not prejudice the outcome of the consideration of the merits. It is, therefore, a matter of necessity to examine the facts to which the measures ordered by the Court relate.

48. There is also a reason of policy for looking at the facts — a policy which the principal judicial organ of the United Nations can properly take into account. As is well known, the justification for the war crimes trials following the Second World War was seen to lie not solely in the requirement that the perpetrators of heinous crimes should be brought to justice. It lay also in the belief in the necessity of placing on historical record the character and extent of those crimes so that they should never be forgotten and that the recollection of the sacrifice of the victims should not be dimmed by time. The establishment and, it may be hoped, the activity of a United Nations War Crimes Tribunal for former Yugoslavia may in due course perform a similar function in relation to the events within the area previously comprised within that State. But this possibility does not, in my view, relieve this Court of the duty of explaining, even in the context of a request for provisional measures of protection, some of the basic features of the situation. It may, of course, be said that such a record will appear in the Court's treatment of the case at the merits stage. However, as has been pointed out on behalf of Bosnia-Herzegovina, there is a distinct possibility that the merits stage of these proceedings will not be reached. What will those in later years who are not well instructed in our contemporary history understand of the real thrust and significance of the Court's Order if they cannot read therein some narrative of the circumstances which have led to it?

49. At the same time, it must be realized that, important though the record is, limitations of time, space and immediate relevance preclude a comprehensive or even extended narrative of events. What follows is necessarily sharply focused on developments pertinent to the litigation instituted by the Applicant and is brief even at the risk of some oversimplification.

3. Some Pertinent Background

50. Before 1990 Yugoslavia, or the Socialist Federal Republic of Yugoslavia as it was then called (and as the Respondent still calls itself), consisted of six constituent republics — Serbia, Montenegro, Slovenia, Croatia, Bosnia-Herzegovina and Macedonia — together with two autonomous provinces. Within its population of some 23 million persons, the Serbs were the largest element numbering over 8 million persons, of whom three-quarters lived in Serbia. In Bosnia-Herzegovina there lived some 1.9 million Muslims, 1.3 million Serbs and 0.75 million Croats.

été dit, l'*octroi* de mesures conservatoires ne doit pas préjuger le résultat de l'examen au fond, il faut admettre que le *refus* de mesures conservatoires ne doit pas davantage le préjuger. Il est donc nécessaire d'examiner les faits auxquels se rapportent les mesures indiquées par la Cour.

48. Il y a aussi une raison de principe qui plaide en faveur d'un examen des faits, raison que le principal organe judiciaire de l'Organisation des Nations Unies peut valablement prendre en compte. Comme chacun sait, les procès relatifs aux crimes de guerre tenus après la seconde guerre mondiale ne trouvaient pas leur seule justification dans la nécessité de traduire en justice les auteurs de ces crimes odieux. Il a également semblé nécessaire de consigner dans les annales de l'histoire la nature et l'étendue de ces crimes de façon qu'ils ne soient jamais oubliés et que le souvenir du sacrifice des victimes ne s'estompe pas avec le temps. La création et, faut-il espérer, l'action d'un tribunal des Nations Unies pour juger les crimes de guerre commis dans l'ex-Yougoslavie seront peut-être un jour appelées à remplir un rôle similaire dans le contexte des événements qui se sont déroulés dans ce qui fut le territoire de cet Etat. Mais cette possibilité, à mon sens, ne dispense pas la Cour d'exposer, même dans le cadre d'une demande en indication de mesures conservatoires, certaines des caractéristiques fondamentales de la situation. On peut, bien sûr, arguer de ce qu'un tel compte rendu apparaîtra dans l'examen au fond auquel se livrera la Cour. Toutefois, ainsi que l'a souligné la Bosnie-Herzégovine, il est tout à fait possible que la procédure n'atteigne jamais le stade de l'examen au fond. Comment, d'ici à quelques années, ceux qui ne sont pas suffisamment informés sur notre histoire contemporaine pourront-ils saisir la portée et la signification réelles de l'ordonnance de la Cour s'ils n'y trouvent pas une relation des circonstances sous-jacentes?

49. Pour important que soit ce compte rendu, il faut néanmoins comprendre que des impératifs de temps, d'espace et de pertinence immédiate s'opposent à une narration complète, ou même circonstanciée, des événements. Les développements qui suivent sont donc nécessairement étroitement axés sur les données pertinentes eu égard à l'instance introduite par le demandeur et seront brefs, au risque même d'être trop schématiques.

3. Quelques données utiles

50. Avant 1990, la Yougoslavie, ou la République fédérative socialiste de Yougoslavie comme elle s'appelait alors (dénomination à laquelle s'en tient le défendeur), comprenait six républiques constitutives — la Serbie, le Monténégro, la Slovénie, la Croatie, la Bosnie-Herzégovine et la Macédoine — de même que deux provinces autonomes. Sur une population totale de 23 millions d'habitants, les Serbes étaient le groupe le plus nombreux, comptant 8 millions de personnes, dont les trois quarts vivaient en Serbie, 1 900 000 Musulmans, 1 300 000 Serbes et 750 000 Croates vivaient en Bosnie-Herzégovine.

51. In the autumn of 1990 the power of the central authorities in Yugoslavia began to disintegrate in the face of separatist tendencies in Slovenia, Croatia, Bosnia-Herzegovina and Macedonia. On 25 June 1991 Slovenia and Croatia declared their independence. Soon afterwards the federal authorities began military action to suppress the Slovenian secession and fighting broke out in Croatia, especially in areas principally inhabited by Serbs.

52. The present Government of Yugoslavia is essentially a Serbian authority closely tied to the Government of Serbia; and the Yugoslav People's Army (JNA) today is a Serbian army controlled by the Serbian authorities of the present Government of Yugoslavia and fully supportive of Serbian aims.

53. The general identification of the position of the federal Yugoslavia authorities with that of the Serbs was demonstrated by a statement made in the Assembly of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia on 19 March 1992 by Dr. B. Jovic, who had earlier been the Serbian member of the Yugoslav Presidency:

> 'The Serbian people . . . demanded respect and protection of their legitimate national and civil rights. When Croatia decided to secede from Yugoslavia and form its own independent State, the Serbs inhabiting their ethnical territories in this republic decided to break away from Croatia and remain within Yugoslavia . . .
>
> Faced with the serious danger of a more widespread conflict, the Presidency of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia instructed the Yugoslav People's Army to prevent such conflicts by standing as a neutral force between the parties in conflict. However, the Croatian authorities, instead of accepting such a mission of the Yugoslav People's Army openly attacked not only the Serbian people, which it branded as a band of outlaws, but also . . . the Yugoslav People's Army which it termed an army of occupation. This is how war was thrust upon Yugoslavia. In such a situation it was essential to protect the Serbian people from extermination."

What was there said about the connection between the Yugoslav Government and the Serbs in Croatia appears to be no less true in relation to Bosnia-Herzegovina.

54. International awareness of this relationship is reflected in the demand made by the Security Council in paragraphs 3 and 4 of resolution 752 (1992) on 15 May 1992 "that all forms of interference from outside Bosnia-Herzegovina, including by units of the Yugoslav People's Army (JNA), as well as elements of the Croatian Army, cease immediately . . ." and "that those units of the Yugoslav People's Army (JNA) and elements of the Croatian Army now in Bosnia-Herzegovina must . . . be withdrawn".

55. For virtually 18 months now, from February 1992 to the present

51. A l'automne 1990, le pouvoir des autorités centrales en Yougoslavie a commencé à se désintégrer sous la poussée des tendances séparatistes en Slovénie, Croatie, Bosnie-Herzégovine et Macédoine. Le 25 juin 1991, la Slovénie et la Croatie ont proclamé leur indépendance. Peu après, les autorités fédérales ont eu recours à la force armée pour réprimer la sécession en Slovénie et des combats ont éclaté en Croatie, particulièrement dans les zones où les Serbes étaient majoritaires.

52. L'actuel Gouvernement de la Yougoslavie est fondamentalement une autorité serbe, étroitement liée au Gouvernement de Serbie. L'armée populaire yougoslave est aujourd'hui une armée serbe sous le contrôle des autorités serbes de l'actuel gouvernement de la Yougoslavie et elle est entièrement au service des objectifs serbes.

53. Cette identité générale de la position des autorités fédérales yougoslaves et de celle des Serbes ressort d'une déclaration faite devant l'assemblée de la République fédérative socialiste de Yougoslavie le 19 mars 1992 par M. B. Jovic, ancien membre serbe de la présidence yougoslave :

> « Le peuple serbe ... a exigé le respect et la protection de ses légitimes droits nationaux et civils. Lorsque la Croatie a décidé de faire sécession de la Yougoslavie et de former un Etat indépendant, les Serbes regroupés ethniquement sur certains territoires de cette république ont décidé de se détacher de la Croatie et de demeurer au sein de la Yougoslavie...
>
> Face au grave danger d'un élargissement du conflit, la présidence de la République socialiste fédérative de Yougoslavie a donné l'ordre à l'armée populaire yougoslave de prévenir de telles hostilités en agissant comme une force neutre entre les parties au conflit. Toutefois, les autorités croates, au lieu d'accepter cette mission de l'armée populaire yougoslave, ont ouvertement attaqué non seulement le peuple serbe, qu'elles ont accusé d'être une bande de hors-la-loi, mais également ... l'armée populaire yougoslave, qu'elles ont qualifiée d'armée d'occupation. C'est ainsi que la guerre a éclaté en Yougoslavie. Dans une telle situation, il était essentiel de protéger le peuple serbe de l'extermination. »

Il apparaît que ces déclarations relatives aux liens entre le Gouvernement yougoslave et les Serbes en Croatie sont tout aussi vraies concernant la Bosnie-Herzégovine.

54. Au niveau international, la conscience de ces liens est illustrée par les paragraphes 3 et 4 de la résolution 752 (1992) du Conseil de sécurité en date du 15 mai 1992, dans laquelle le Conseil a *exigé* « que toutes les formes d'ingérence extérieure en Bosnie-Herzégovine, y compris de la part d'unités de l'armée populaire yougoslave, de même que d'éléments de l'armée croate, cessent immédiatement... » et « que ces unités de l'armée populaire yougoslave et les éléments de l'armée croate actuellement en Bosnie-Herzégovine soient ... retirés ».

55. Depuis pratiquement dix-huit mois, c'est-à-dire de février 1992

date, fighting has continued in Bosnia-Herzegovina between the Serbs there, supported by Serbs in Serbia, by the Government of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia and by the Yugoslav National Army, on the one side, and the Bosnian Government and its supporters, mainly Muslims, on the other. During this period the Muslims in Bosnia-Herzegovina have been exposed to slaughter and injury, to rape, torture and starvation, to forced expulsion and to the destruction of their homes on an appalling scale — all directed against them because they are Muslims. Town after town and village after village with exclusively or dominantly Muslim populations have been attacked and the Muslim population either killed or expelled by the Serbs: Goradze, Srebrenica, Bihac, Olovo, Kladanj, Tuzla, Banja Luka, Zepa, Sandzak, Mostar, Sarajevo, Maglaj, Konijc, Shippergai, Brcko — to name only those that have figured most prominently in the reports.

56. The involvement of the Government of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) or of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia in all of this activity cannot be gainsaid and has been internationally noted. In the preamble to General Assembly resolution 47/121 of 18 December 1992 there appears an assessment of the Yugoslav Government's role that received the positive support of 102 Members of the United Nations and which, though 57 Members abstained in the vote, attracted no negative votes:

> "*Strongly condemning* Serbia and Montenegro and their surrogates in the Republic of Bosnia and Herzegovina for their continued non-compliance with all relevant United Nations resolutions,
>
> *Deeply regretting* that the sanctions imposed by the Security Council have not had the desired effect of halting the aggressive acts by Serbian and Montenegrin irregular forces *and the direct and indirect support of the Yugoslav People's Army for the aggressive acts in the Republic of Bosnia and Herzegovina* . . ." (emphasis added).

57. Similarly, in the material provided by Bosnia-Herzegovina in its current request for the indication of provisional measures there are some 16 indications of Yugoslav involvement in Serbian activity in Bosnia-Herzegovina of which the most important is a clear acknowledgment to this effect made by Yugoslavia itself. But, first, the earlier indications:

— On 16 April 1993 short-wave radio operators in Srebrenica reported that former Yugoslavian army troops crossed the Drina River separating Bosnia from Serbia and mounted their own attack on Srebrenica.

— On 18 April 1993 the US Ambassador to the UN, Mrs. Madeleine Albright, was reported as having said that the sanctions imposed by

jusqu'à ce jour, les combats se sont poursuivis en Bosnie-Herzégovine entre, d'une part, les Serbes bosniaques, soutenus par les Serbes de Serbie, le Gouvernement de la République socialiste fédérative de Yougoslavie et l'armée nationale yougoslave et, d'autre part, le Gouvernement bosniaque et ses partisans, essentiellement des Musulmans. Au cours de cette période, les Musulmans se trouvant en Bosnie-Herzégovine ont été victimes de massacres, mutilations, viols et tortures, ont été affamés et expulsés par la force et leurs foyers ont été détruits, le tout à une échelle effrayante, du seul fait qu'ils sont Musulmans. L'un après l'autre, les villes et villages dont la population était exclusivement ou à prédominance musulmane ont été attaqués et les Musulmans qui s'y trouvaient ont été ou tués ou expulsés par les Serbes: Goradze, Srebrenica, Bihac, Olovo, Kladanj, Tuzla, Banja Luka, Zepa, Sandzak, Mostar, Sarajevo, Maglaj, Konijc, Shippergai, Brcko — pour ne nommer que les localités dont les médias ont le plus parlé.

56. La participation du Gouvernement de la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) ou de la République fédérative socialiste de Yougoslavie à toutes ces activités ne saurait être niée et il en a été pris acte au niveau international. Dans le préambule de la résolution 47/121 adoptée par l'Assemblée générale le 18 décembre 1992, on trouve l'appréciation ci-après du rôle du Gouvernement yougoslave, appréciation qui a eu l'appui de cent deux Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies et qui, malgré l'abstention de cinquante-sept Etats, n'a donné lieu à aucun vote contre:

> « *Condamnant énergiquement* la Serbie et le Monténégro, ainsi que leurs agents en Bosnie-Herzégovine, pour leur refus constant de respecter les diverses résolutions de l'Organisation des Nations Unies,
>
> *Regrettant profondément* que les sanctions imposées par le Conseil de sécurité n'aient pas eu l'effet désiré, à savoir mettre un terme aux actes agressifs des forces irrégulières serbes et monténégrines ainsi qu'à *l'appui direct et indirect de l'Armée populaire yougoslave à ces actes agressifs dans la République de Bosnie-Herzégovine...* » (Les italiques sont de moi.)

57. De même, les documents fournis par la Bosnie-Herzégovine à l'appui de sa seconde demande en indication de mesures conservatoires donnent quelque seize exemples de participation yougoslave à des activités serbes en Bosnie-Herzégovine, le plus marquant étant la reconnaissance par la Yougoslavie elle-même de faits qui corroborent cette participation. Mais voyons d'abord les premiers exemples:

— Le 16 avril 1993, des opérations de radio sur ondes courtes à Srebrenica signalent que des unités de l'ex-armée yougoslave ont traversé la Drina qui sépare la Bosnie de la Serbie et ont lancé leur propre attaque contre Srebrenica.
— Le 18 avril 1993, M^me^ Madeleine Albright, représentante des Etats-Unis auprès de l'ONU, déclare que les sanctions imposées par l'ONU

the UN on Yugoslavia were a means of bringing home to the Bosnian Serbs and *their allies in Serbia and Montenegro* the price they would have to pay for their genocidal practices.

— On 19 April 1993 Lord Owen, the Mediator appointed by the European Community, was reported as having confirmed that supplies to the Bosnian Serbs were coming through Belgrade and suggested selective bombing strikes to prevent Belgrade from giving the Bosnian Serbs logistical support.

— On 20 April 1993 Senator Biden, a US Senator, referred in the US Senate Foreign Relations Committee to intelligence reports indicating that the Yugoslav National Army in Serbia was "directly responsible for at least part of the shelling of Srebrenica".

— On 27 April Lord Owen was reported as saying that "If Yugoslavia applied the UN resolutions *and cut the Bosnian Serbs from the supply sources* such a step could lead to peace fairly quickly." (Emphasis added.)

58. On or about 8 May 1993 two communiqués were issued by, respectively, the Government of the Republic of Serbia and the Government of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) which contained direct and concrete statements of the involvement of those two, well-nigh indistinguishable, authorities in the provision of arms and equipment to the Bosnian Serbs.

59. The communiqué of the Government of Serbia said, *inter alia*:

> "Firmly believing that a just battle for freedom and the equality of the Serbian people is being conducted in the Serb Republic [i.e., the so-called "Republic of Srpska" proclaimed by the Bosnian Serbs within Bosnia-Herzegovina], the Republic of Serbia has been unreservedly and generously helping the Serb Republic, in spite of the enormous problems it had to face due to the sanctions introduced against it by the UN Security Council.
>
> . . . . . .
>
> Since the conditions for space [*sic*. Query, peace] have been met, the Government also agreed that any further economic depletion of the Republic of Serbia is now unjustified and unsupportable, and that future aid to the Serb Republic should be limited to food and medicines in such quantities as the competent ministries will determine. The Government of the Republic of Serbia also believes that, as the conditions for establishing peace have been reached, any further aid in funds, fuel, raw materials etc., provided until now with great sacrifices by the Republic of Serbia itself, is not justified any more."

contre la Yougoslavie visent à faire comprendre aux Serbes de Bosnie et à *leurs alliés en Serbie et au Monténégro* le prix qu'ils auront à payer pour leurs actes de génocide.

— Le 19 avril 1993, lord Owen, médiateur nommé par la Communauté européenne, confirme que les Serbes bosniaques reçoivent des approvisionnements par l'intermédiaire de Belgrade et suggère de procéder à des bombardements sélectifs pour empêcher Belgrade de fournir un appui logistique aux Serbes bosniaques.

— Le 20 avril 1993, le sénateur Biden, parlant à la commission des affaires étrangères du Sénat des Etats-Unis, fait état de rapports des services de renseignements selon lesquels l'armée nationale yougoslave en Serbie était « directement responsable en partie au moins du bombardement de Srebrenica ».

— Le 27 avril, lord Owen aurait déclaré : « Si la Yougoslavie appliquait les résolutions de l'ONU et *coupait les Serbes bosniaques de leurs sources d'approvisionnement*, cette mesure pourrait conduire à la paix assez rapidement. » (Les italiques sont de moi.)

58. Le 8 mai 1993 ou aux environs de cette date, le Gouvernement de la République de Serbie et le Gouvernement de la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) ont chacun publié un communiqué contenant des affirmations directes et concrètes concernant les livraisons d'armes et de matériel aux Serbes bosniaques par ces deux autorités, pratiquement impossibles à distinguer l'une de l'autre.

59. Le communiqué du Gouvernement de la République de Serbie disait, notamment :

> « Fermement convaincue qu'un juste combat pour la liberté et l'égalité du peuple serbe est actuellement mené dans la République serbe [c'est-à-dire la prétendue « République de Srpska » proclamée par les Serbes bosniaques en Bosnie-Herzégovine], la République de Serbie avait aidé généreusement et sans réserves la République serbe, malgré les problèmes énormes auxquels elle a eu à faire face en raison des sanctions décrétées contre elle par le Conseil de sécurité de l'ONU.
>
> . . . . . .
>
> Etant donné que les conditions territoriales [ou de la paix ?] ont été satisfaites, le gouvernement est aussi convenu que tout appauvrissement économique ultérieur de la République de Serbie est maintenant injustifié et injustifiable, et que l'aide future à la République serbe devrait se limiter aux denrées alimentaires et aux médicaments en des quantités que détermineront les ministères compétents. Le Gouvernement de la République de Serbie a aussi la conviction que, puisque les conditions de l'établissement de la paix ont été réalisées, toute aide ultérieure en fonds, carburants et combustibles, matières premières, etc., fournie jusqu'à présent au prix de grands sacrifices par la République de Serbie elle-même n'est plus justifiée. »

60. The communiqué of the Federal Government said, *inter alia*:

> "Bearing in mind the immediate adverse effects of UN Security Council resolution 820 on the economic power of the FRY and the social position of the majority of its citizens, the Federal Government is forced to adjust all future aid to the Republic of Srpska with its objective economic possibilities and to reduce it exclusively to contingents of food and medicaments."

61. The content of these two communiqués is evidence, falling into the category of "declarations against interest" which are of special cogency (see *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), I.C.J. Reports 1986*, p. 42, para. 69), that, at any rate up to the date on which the communiqués were issued, the Federal Republic and the Republic of Serbia had been providing assistance to the Serbs in Bosnia in breach of the Security Council embargo.

62. Any claims that after that date such assistance must have ceased does not seem compatible with evidence of subsequent Serbian behaviour:

— On 13 May 1993 the *Washington Post* reported that over a period of five hours on 12 May at least a half-a-dozen large tankers and a score or more of other trucks were seen crossing Serbia to the Bosnian Serb enclosure of Bijeljina, used as a base and staging area for Serbian attacks against Bosnia. And this was said to be confirmed by "many observers".

— On 18 May 1993 CNN reported that "diplomats suggested that military supplies were still passing from the 'rump' Yugoslavia to the Bosnian Serbs".

— On 19 May 1993 *The Independent* reported that Serbian President Milosevic refused to allow UN observers on the Drina River because the move would highlight Belgrade's non-enforcement of a proclaimed blockade against the Bosnian Serbs. A week later the *New York Times* carried a similar report.

— On 23 May 1993 *The Sunday Times* reported that "along the narrow, winding roads of Bosanska Raca, large numbers of supplies from the rump Yugoslavia to the Bosnian Serbs was witnessed".

— Lastly, on 24 June 1993 *The Independent* reported that James Gow, a military specialist at King's College, University of London, considered that the Bosnian Serbs have about 60,000 troops, reinforced by up to 20,000 soldiers from the Yugoslav (Serbia and Montenegro) Army, that the Bosnian Serbs received crucial support from irregular militias

60. Le communiqué du gouvernement fédéral disait notamment :

> « Considérant les effets défavorables immédiats de la résolution 820 du Conseil de sécurité de l'ONU sur le pouvoir économique de la RFY et la situation sociale de la majorité de ses citoyens, le gouvernement fédéral est obligé d'ajuster toute aide future à la République de Srpska à ses possibilités économiques objectives et de la limiter exclusivement à des livraisons de denrées alimentaires et de médicaments. »

61. La teneur de ces deux communiqués constitue des éléments de preuve, rentrant dans la catégorie de ceux « qui vont à l'encontre » des « [propres] intérêts » de leurs auteurs et qui ont une force probante spéciale (voir *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), C.I.J. Recueil 1986*, p. 42, par. 69), à l'effet que la République fédérative et la République de Serbie, en tout cas jusqu'à la date à laquelle ces communiqués ont été publiés, avaient fourni une assistance aux Serbes bosniaques en violation de l'embargo décrété par le Conseil de sécurité.

62. Les prétentions selon lesquelles une telle assistance aurait cessé après cette date ne semblent pas cadrer avec les informations dont on dispose au sujet du comportement ultérieur des Serbes :

— Le 13 mai 1993, un correspondant du *Washington Post* rapporte que pendant cinq heures, le 12 mai, au moins une demi-douzaine de grands camions-citernes et une vingtaine d'autres camions ou plus ont été vus alors qu'ils traversaient la Serbie pour se rendre dans l'enclave serbe bosniaque de Bijeljina, qui a servi de base et de tremplin pour les attaques serbes contre la Bosnie. Et il ajoute que cela a été confirmé par « de nombreux observateurs ».
— Le 18 mai 1993, CNN diffuse un bulletin selon lequel « des diplomates ont indiqué que des approvisionnements militaires continuaient d'être acheminés de ce qui reste de la Yougoslavie aux Serbes bosniaques ».
— Le 19 mai 1993, un article du quotidien *The Independent* rapporte que le président serbe, Milosevic, a refusé d'autoriser les observateurs de l'ONU à patrouiller sur la Drina parce que l'opération aurait mis en évidence que Belgrade n'applique pas le blocus proclamé contre les Serbes bosniaques. Une semaine plus tard, le *New York Times* publie un article analogue.
— Le 23 mai 1993, le *Sunday Times* écrit que « le long des routes étroites et sinueuses de Bosanska Raca, on a observé une forte circulation de véhicules de ravitaillement allant de ce qui reste de la Yougoslavie à destination des Serbes bosniaques.
— Enfin, le 24 juin 1993, on lit dans *The Independent* que selon M. James Gow, spécialiste militaire au King's College de l'Université de Londres, les Serbes bosniaques ont environ soixante mille hommes, renforcés par quelque vingt mille soldats de l'armée yougoslave (Serbie et Monténégro), que les Serbes bosniaques reçoivent un appui

based in Serbia and that the Yugoslav (Serbia and Montenegro) Army assisted the Bosnian Serbs with helicopter missions.

63. Since May 1993 there has been evidence that the Croats in Bosnia-Herzegovina, who had previously been fighting alongside the Muslims against the Serbs, were themselves joining in the attack upon the Muslims — seemingly in fulfilment of some agreement between Serbs and Croats to divide Bosnia-Herzegovina between themselves at the expense of the Muslims. This, however, does not serve to reduce the responsibility of the Serbs, or of the Yugoslav authorities supporting them, for what they have done and are continuing to do. It merely creates a situation in which the liability of those who lend assistance to the Bosnian Croats may become involved.

64. As will readily be seen upon a comparison of the material set out in paragraphs 57-62 above with the content of the Bosnian second request for provisional measures, the content of those paragraphs has been taken from that request with little more than minor verbal changes. This is because it is the only material on this aspect of the dispute (as opposed to the accusations of genocide made by the Serbs against the Bosnians) that has been presented to the Court; and it has not been rebutted in any circumstantial detail by the Respondent. No doubt it can be said of several of the items here set out that they are only secondary reports derived from sources that are not sufficiently identified. However, some of the items, notably those attributed to Lord Owen, are not open to that criticism. And the communiqués of 8 May 1993 of the Serbian and Yugoslav Government also appear to be authentic.

65. It is the overall impact of the reports taken as a whole that matters. One must ask: are the secondary reports likely to be inaccurate or falsified? What interest would the reputable newspapers in which the reports appeared have in inventing news of this kind? And why should so many invent the same news, pointing the same accusatory fingers at the same parties?

66. But even if the reports are true, do they really establish the involvement of the Respondent in the activities of the Bosnian Serbs? And even if the reports do establish such involvement, was it an involvement in genocide or genocidal activities?

4. The Involvement of the Respondent

67. As to the first of these questions, it seems impossible to avoid the conclusion that the Respondent State was involved in the actions taken by the Serbs in Bosnia-Herzegovina. Apart from the positive nature of the evidence to that effect, one is bound to ask: how could the Serbs in Bosnia-

crucial des milices irrégulières basées en Serbie et que les Serbes bosniaques sont assistés par des missions d'hélicoptères exécutées par l'armée yougoslave (Serbie et Monténégro).

63. Depuis le mois de mai 1993, on a vu les Croates en Bosnie-Herzégovine, qui jusqu'alors combattaient aux côtés des Musulmans contre les Serbes, se joindre eux-mêmes aux attaques contre les Musulmans, apparemment dans le cadre d'un accord qui aurait été conclu entre les Serbes et les Croates pour diviser la Bosnie-Herzégovine entre eux aux dépens des Musulmans. Toutefois, cela ne contribue pas à réduire la responsabilité des Serbes, ou des autorités yougoslaves qui les appuient, pour ce qu'ils ont fait et continuent de faire. Cela crée seulement une situation qui permet de mettre en cause la responsabilité de ceux qui prêtent assistance aux Croates bosniaques.

64. Comme le montre immédiatement une comparaison de ce qui est dit aux paragraphes 57 à 62 ci-dessus et de la teneur de la seconde demande en indication de mesures conservatoires de la Bosnie-Herzégovine, les paragraphes en question ont été repris de cette demande avec seulement de très légères modifications rédactionnelles. En effet, ces informations sont les seules concernant cet aspect du différend qui aient été présentées à la Cour (à la différence des accusations de génocide lancées par les Serbes contre les Bosniaques) et n'ont pas été réfutées de façon circonstanciée par le défendeur. Certes, on peut dire que plusieurs des éléments exposés ici ne constituent que des rapports de seconde main, provenant de sources insuffisamment identifiées. En revanche, il en est certains, et plus particulièrement ceux qui sont attribués à lord Owen, qui ne souffrent pas cette critique. Et les communiqués du 8 mai 1993 du Gouvernement serbe et du Gouvernement yougoslave semblent aussi être authentiques.

65. Ce qui compte, c'est l'impact global des articles et récits pris dans leur ensemble. Il faut se poser la question suivante: les rapports de seconde main sont-ils vraisemblablement inexacts ou falsifiés? Quel intérêt les journaux réputés dans lesquels ces articles ont paru auraient-ils à inventer des nouvelles de ce genre? Et pourquoi ces journaux seraient-ils si nombreux à inventer les mêmes nouvelles, en pointant le même doigt accusateur vers les mêmes parties?

66. Cela étant, même si ce que disent ces articles est vrai, établissent-ils vraiment la participation du défendeur aux agissements des Serbes bosniaques? Et même si ces articles établissent cette participation, est-ce une participation à un génocide ou à des actes de génocide?

4. La participation du défendeur

67. S'agissant de la première question, il semble impossible de ne pas conclure que l'Etat défendeur a participé aux actes des Serbes en Bosnie-Herzégovine. Indépendamment du caractère positif des éléments de preuve en ce sens, force est de se demander comment les Serbes en Bosnie-

Herzegovina have mounted a campaign of such intensity and duration if they had not received external aid? And where could, or would, such aid have come from, if not from the Respondent State? At the very least, the effect of the evidence is to shift the burden of proof completely to the Respondent. It has made no attempt to meet this burden, even to the limited extent that would have been open to it within the framework of the proceedings for interim measures.

5. Has Genocide Been Committed?

68. In determining — even provisionally — whether genocide has been committed, the point of departure is, of course, the definition of genocide in Article II of the Genocide Convention:

> "In the present Convention, genocide means any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such:
>
> *(a)* Killing members of the group;
> *(b)* Causing serious bodily or mental harm to members of the group;
> *(c)* Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;
> *(d)* Imposing measures intended to prevent births within the group;
> *(e)* Forcibly transferring children of the group to another group."

69. The Yugoslav conduct alleged by the Applicant in its first request of March 1993 consisted of

> "military and paramilitary activities, including the bombing and shelling of towns and villages, the destruction of houses and forced migration of civilians, and acts of violence, including execution, murder, torture and rape".

In the light of the material available to the Court in April 1993 and which has accumulated further since then, it is impossible to deny either the occurrence or the massive scale of these crimes. The evidence also indicates plainly that, in particular, the forced migration of civilians, more commonly known as "ethnic cleansing", is, in truth, part of a deliberate campaign by the Serbs to eliminate Muslim control of, and presence in, substantial parts of Bosnia-Herzegovina. Such being the case, it is difficult to regard the Serbian acts as other than acts of genocide in that they clearly fall within categories *(a)*, *(b)* and *(c)* of the definition of genocide quoted above, they are clearly directed against an ethnical or religious group as such, and they are intended to destroy that group, if not in whole

Herzégovine pourraient avoir mené une campagne si intense et si longue s'ils n'avaient reçu une aide extérieure ? Et d'où une telle aide aurait-elle pu venir ou serait-elle effectivement venue si ce n'est de l'Etat défendeur ? Les éléments probants ont à tout le moins pour effet de renverser complètement le fardeau de la preuve, qui incombe ainsi au défendeur. Ce dernier n'a même pas tenté de s'en décharger en administrant cette preuve, même dans la mesure limitée dans laquelle il lui aurait été loisible de le faire dans le cadre d'une procédure relative à une demande de mesures conservatoires.

5. Un génocide a-t-il été commis ?

68. Pour déterminer, même provisoirement, si un génocide a été commis, il faut bien entendu prendre comme point de départ la définition du génocide donnée à l'article II de la convention sur le génocide :

> « Dans la présente Convention le génocide s'entend de l'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel :
>
> *a)* meurtre de membres du groupe ;
> *b)* atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe ;
> *c)* soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle ;
> *d)* mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe ;
> *e)* transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe. »

69. Dans sa première demande en indication de mesures conservatoires, en mars 1993, le demandeur allègue que la conduite yougoslave a consisté en

> « activités militaires et paramilitaires, y compris le bombardement et le pilonnage de villes et de villages, la destruction de maisons et le déplacement forcé de civils, et des actes de violence, y compris l'exécution, le meurtre, la torture et le viol ».

A la lumière des informations dont la Cour disposait en avril 1993 et de celles qui se sont accumulées depuis lors, il est impossible de nier que ces crimes se sont produits ni qu'ils ont été commis à une échelle massive. Les éléments de preuve font aussi clairement ressortir que, notamment, les déplacements forcés de civils, plus couramment désignés par l'expression de « purification ethnique », font en vérité partie d'une campagne délibérée de la part des Serbes pour éliminer le contrôle, voire la présence, des Musulmans dans de vastes régions de la Bosnie-Herzégovine. Les choses étant ainsi, il est difficile de ne pas voir dans les agissements des Serbes des actes de génocide, dans la mesure où ils rentrent nettement dans les catégories *a)*, *b)* et *c)* de la définition du génocide citée ci-dessus ; ces agisse-

certainly in part, to the extent necessary to ensure that that group no longer occupies the parts of Bosnia-Herzegovina coveted by the Serbs. The Respondent stands behind the Bosnian Serbs and it must, therefore, be seen as an accomplice to, if not an actual participant in, this genocidal behaviour.

70. Should there be any disposition to regard "ethnic cleansing" as no more than an aspect of a particularly vicious territorial conflict between Serbs and Muslims and, therefore, as not being carried out "with intent to destroy, in whole or in part, a[n] ... ethnical ... or religious group, as such", it must be recalled that the Respondent has itself also characterized "ethnic cleansing or comparable conduct" as genocide. In its request of 1 April 1993 (discussed in paragraphs 24-37 above in connection with *forum prorogatum*) the Respondent adopted a broad view of genocide by speaking (in its second proposal) of "the genocide of the Serbs" as a consequence of "the commission of very serious war crimes". Further, and more specifically, in its sixth proposal, the Respondent requested, within the framework of its assertion that the jurisdiction of the Court was limited to disputes arising under the Genocide Convention, that the Court should direct the Applicant "to put an end to ... the practice of 'ethnic cleansing' ". Most recently, in the formal submissions made at the close of the hearings on 26 August 1993, the Respondent asked the Court to require the Applicant Government

> "in pursuance of its obligation under the [Genocide] Convention ... [to] take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide against the Serb ethnic group".

Since the evidence presently before the Court of such "genocide against the Serb ethnic group" is of a limited kind, and in terms of expulsion by Bosnian Muslims of Bosnian Serbs from the areas in which they were living does not approach the same order of magnitude as the expulsion of Bosnian Muslims by the Serbs, it would appear *a fortiori* that the Respondent also regards the "ethnic cleansing" as carried out in this conflict as a breach of Article II of the Genocide Convention.

IV. Consideration of the Measures Sought in the Current Request

71. I now turn to consider the provisional measures sought in the current request.

ments sont à l'évidence dirigés contre un groupe ethnique ou religieux en tant que tel et visent à détruire ce groupe, si ce n'est en totalité, assurément en partie, et suffisamment pour garantir que ce groupe n'occupera plus les régions de la Bosnie-Herzégovine que les Serbes convoitent. Le défendeur, étant derrière les Serbes bosniaques, doit par conséquent être regardé comme un complice — à défaut d'être un véritable participant — dans cette politique de génocide.

70. Si d'aucuns étaient tentés de considérer la « purification ethnique » comme rien de plus qu'un des aspects d'un conflit territorial particulièrement brutal entre Serbes et Musulmans et, par conséquent, comme n'étant pas commise « dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe ... ethnique ... ou religieux, comme tel », il faudrait rappeler que le défendeur lui-même a aussi qualifié la « purification ethnique ou une conduite comparable » comme étant un génocide. Dans sa demande du 1er avril 1993 (examinée aux paragraphes 24 à 37 ci-dessus à propos de la question du *forum prorogatum*), le défendeur a adopté une position qui prend le génocide au sens large en évoquant (dans sa deuxième proposition) « le génocide des Serbes » comme étant la conséquence de « la commission de crimes de guerre très graves ». De plus, et plus spécifiquement, le défendeur a demandé dans sa sixième proposition, tandis qu'il affirmait que la compétence de la Cour était limitée aux différends relevant de la convention sur le génocide, que la Cour ordonne au demandeur de « mettre un terme ... aux pratiques de « purification ethnique ». Tout récemment, dans les conclusions formelles qu'il a présentées à la fin des audiences, le 26 août 1993, le défendeur a demandé à la Cour d'ordonner au gouvernement demandeur,

> « conformément à l'obligation qui est la sienne en vertu de la convention sur [le génocide] ... [de] prendre toutes les mesures qui sont en son pouvoir pour prévenir la commission du crime de génocide contre le groupe ethnique serbe ».

Comme les informations dont la Cour dispose actuellement au sujet d'un tel « génocide contre le groupe ethnique serbe » sont de nature limitée et comme l'expulsion des Serbes bosniaques par les Musulmans bosniaques des zones dans lesquelles ils vivaient est loin d'atteindre l'ordre de grandeur des expulsions des Musulmans bosniaques par les Serbes, il semble à fortiori que le défendeur considère aussi la « purification ethnique », telle qu'elle est pratiquée dans le présent conflit, comme une violation de l'article II de la convention sur le génocide.

IV. Examen des mesures sollicitées dans la présente demande

71. J'en viens maintenant à l'examen des mesures conservatoires sollicitées dans la présente demande.

1. The First Request

72. The first request is:

> "That Yugoslavia (Serbia and Montenegro) must immediately cease and desist from providing, directly or indirectly, any type of support . . . to any nation, group [etc.] in Bosnia and Herzegovina for any reason or purpose whatsoever."

73. This request is too broad to be granted *in toto*. The jurisdiction of the Court has been invoked under Article IX of the Genocide Convention, the scope of which is limited to disputes relating to the interpretation, application or fulfilment of the Convention, including those relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in Article III, namely, conspiracy, incitement, attempt and complicity — all directly related to genocide. In so far as no other, more general ground of the Court's jurisdiction can be validly established, conduct unrelated to genocide does not properly fall within the scope of the Application. Since this request calls for an indication of measures prohibiting certain conduct not in itself of a genocidal character, i.e., "for any reason or purpose whatsoever", it self-evidently goes beyond the limits of conduct directed towards the commission of genocide and related matters. In view of this, I would restrict the grant of the first request to genocide-related activity. The identification of such activity is dealt with in connection with the requests that follow and my conclusions appear in paragraph 122 below.

2. The Second Request

74. The second request is:

> "That Yugoslavia (Serbia and Montenegro) and all of its public officials . . . must immediately cease and desist from any and all efforts . . . to partition, dismember, annex or incorporate the sovereign territory of Bosnia and Herzegovina."

75. In order to fall within the terms of the Genocide Convention, the Applicant must show that the conduct which it asks the Court to bring to an end and prohibit (i) is aimed at the destruction, in whole or in part, of a national, ethnical, racial or religious group; (ii) with the intent to destroy it as such in whole or in part; (iii) by killing members of the group, causing them serious bodily or mental harm, etc., as set out in Article II of the Convention.

1. La première mesure sollicitée

72. La première mesure se lit comme suit :

> « La Yougoslavie (Serbie et Monténégro) doit immédiatement mettre fin et renoncer à toute aide, directe ou indirecte ... à toute nation ou tout groupe [etc.] en Bosnie-Herzégovine pour quelque motif ou but que ce soit. »

73. La mesure sollicitée est trop vaste pour que l'on puisse y faire droit intégralement. La compétence de la Cour a été invoquée en vertu de l'article IX de la convention sur le génocide, dont la portée est limitée aux différends relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la convention, y compris les différends relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des actes énumérés à l'article III, c'est-à-dire l'entente en vue de commettre le génocide, l'incitation directe et publique à commettre le génocide, la tentative de génocide et la complicité dans le génocide — actes qui sont tous directement liés au génocide. Dans la mesure où nulle autre base, plus générale, de la compétence de la Cour ne peut valablement être établie, des agissements sans rapport avec le génocide n'entrent pas à proprement parler dans le champ de la requête. Comme cette demande sollicite l'indication de mesures interdisant une certaine conduite qui en soi n'a pas le caractère d'un génocide, comme l'expliquent les mots « pour quelque motif ou but que ce soit », il est évident qu'elle va au-delà des limites d'un comportement qui vise à commettre un génocide et tout ce qui s'y rapporte. Compte tenu de ce qui précède, j'accorderais la première mesure conservatoire demandée, mais en la limitant aux activités liées à un génocide. Comment identifier ces activités, c'est ce que j'expose en examinant les autres demandes et on lira mes conclusions au paragraphe 122 ci-après.

2. La deuxième mesure sollicitée

74. La deuxième mesure est ainsi rédigée :

> « La Yougoslavie (Serbie et Monténégro) et tous ses représentants officiels ... doivent immédiatement mettre fin et renoncer à tous efforts ... en vue de partager, démembrer, annexer ou absorber le territoire souverain de la Bosnie-Herzégovine. »

75. Pour pouvoir indiquer les termes de la convention sur le génocide, le demandeur doit établir que la conduite qu'il demande à la Cour de faire cesser et d'interdire se caractérise par des actes visant à : i) détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux ; ii) commis dans l'intention de détruire en tout ou en partie un tel groupe ; iii) par le meurtre de membres du groupe, par des atteintes graves à l'intégrité physique ou mentale des membres du groupe, etc., comme il est dit à l'article II de la convention.

76. It is to be noted that the actions which the second request seeks to prevent are all limited by the words that describe their objective, i.e., "to partition, dismember, annex or incorporate the sovereign territory of Bosnia and Herzegovina".

77. Of the four kinds of groups expressly protected by Article II of the Convention — national, ethnical, racial or religious — evidently the only one that could be threatened by measures which are requested in terms of protecting the integrity of "the sovereign territory" of Bosnia and Herzegovina is a "national" group. The question is, therefore, what national group is threatened by the conduct described and whether this conduct is being carried out with intent to destroy that group.

78. Once one speaks of a "national" group defined by reference to the people resident within the territory of Bosnia-Herzegovina, one immediately excludes any "national" group that may be described by reference exclusively to a single ethnical, racial or religious qualification. The population of Bosnia-Herzegovina includes not only Muslim elements, but also Serbs, Croats and other minority religious or ethnical groups. Since the conduct which is the subject of the evidence produced by the Applicant is aimed not at all the people of Bosnia-Herzegovina, but principally at the Muslim population, it cannot be said to be aimed at the "nation", i.e., the totality of the people, that lives in the territory of that country.

79. While it would be undesirable to adopt a restrictive view of the concept of genocide as covered by the Convention, care must be taken that a treaty aimed at preventing and punishing a relatively specific evil is not converted into a device for challenging territorial change even though brought about by conflict. International law, to the extent that it can be effective in this most difficult of areas, already has available to it the necessary legal rules, in the shape principally of those that deny legal effect to territorial change brought about by aggression. It is not necessary for this purpose to invoke and overstretch the Genocide Convention. I would, therefore, deny the second request.

3. The Third Request

80. The third request is:

> "That the annexation or incorporation of any sovereign territory of the Republic of Bosnia and Herzegovina by Yugoslavia (Serbia and Montenegro) by any means or for any reason shall be deemed illegal, null, and void *ab initio*."

81. It is beyond question that territory cannot lawfully be acquired by the aggressive use of force and that such acquisition is in theory null and void unless and until ratified by consent on the part of the State whose

76. Il y a lieu de relever que les actes que la deuxième mesure sollicitée vise à empêcher sont tous limités par les mots qui décrivent leur objectif: «partager, démembrer, annexer ou absorber le territoire souverain de la Bosnie-Herzégovine».

77. Des quatre catégories de groupes expressément protégés par l'article II de la convention (groupes nationaux, ethniques, raciaux ou religieux), il est clair que le seul qui pourrait être menacé par les mesures décrites dans la demande par les mots «le territoire souverain» de Bosnie-Herzégovine est un groupe «national». La question qui se pose est donc de savoir quel groupe national est menacé par les actes qui ont été décrits et si ces actes sont commis dans l'intention de détruire le groupe en question.

78. Dès qu'on évoque un groupe «national», défini par référence aux habitants du territoire de la Bosnie-Herzégovine, on est immédiatement amené à exclure tout groupe «national» susceptible d'être décrit exclusivement par référence à un groupe ethnique, racial ou religieux unique. La population de la Bosnie-Herzégovine comprend non seulement des Musulmans, mais aussi des Serbes, des Croates et d'autres minorités religieuses ou groupes ethniques. Puisque les actes qui font l'objet des éléments de preuve produits par la Partie demanderesse visent non l'ensemble du peuple de la Bosnie-Herzégovine, mais principalement sa population musulmane, on ne peut pas dire qu'ils visent la «nation», qui est l'ensemble des peuples vivant sur le territoire de ce pays.

79. S'il n'est pas souhaitable d'adopter une interprétation restrictive du concept de génocide envisagee dans la convention, il faut aussi veiller à ce qu'un traité visant à prévenir et réprimer un mal relativement spécifique ne soit pas transformé en un instrument permettant de contester des modifications territoriales, même lorsque celles-ci résultent d'un conflit. Le droit international, dans la mesure où il peut être efficace dans ce domaine difficile entre tous, dispose déjà des normes juridiques nécessaires, essentiellement sous la forme des règles qui refusent tout effet juridique à des modifications territoriales réalisées par une agression. Pour atteindre ce but, point n'est besoin d'invoquer ni de trop solliciter le texte de la convention sur le génocide. C'est pourquoi je refuserais d'accorder la deuxième mesure.

3. La troisième mesure sollicitée

80. La troisième mesure se lit comme suit:

> «L'annexion ou l'absorption de tout territoire souverain de la République de Bosnie-Herzégovine par la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) par quelque moyen ou pour quelque motif que ce soit sera réputée illicite, nulle et non avenue d'emblée.»

81. Il est indubitable qu'un territoire ne peut être licitement acquis par le recours agressif à la force et qu'une telle acquisition est théoriquement nulle et non avenue à moins d'être ratifiée par un consentement de l'Etat

territory is thereby attenuated. This has been repeatedly stated by the General Assembly and the Security Council of the United Nations, including on occasion specific reference to the conflict in Bosnia and Herzegovina, and there is no reason why the Court should not, albeit *obiter*, restate and confirm this fundamental rule of international law.

82. But that opinion does not necessarily extend to cover "annexation or incorporation of ... territory ... *by any means or for any reason*". If "annexation" is defined as "forcible seizure followed by unilateral assertion of title" then, of course, the request falls within the prohibition of the use of force for the acquisition of territory. On the other hand, if "annexation" is used in a more colloquial sense as meaning the assumption of title over territory as a result of a negotiated settlement, even one following aggression and hostilities, then it is not possible to say that the original illegal conduct of the State acquiring the territory taints permanently the transfer subsequently approved by the original sovereign. *A fortiori*, the same is true of the expression "incorporation" which, in normal usage, is a neutral expression not necessarily implying prior forcible action on the part of the acquiring State.

83. I have said "albeit *obiter*" in paragraph 81 above because the request is really a hypothetical one and, therefore, does not call for a response. Although the area of Bosnia-Herzegovina originally occupied by its Muslim population has now been significantly reduced by Serbian attacks and occupation, the Applicant has produced no evidence that "Yugoslavia (Serbia and Montenegro)", the entity named in the request, is — or will be — an annexing or incorporating power. Indeed, such evidence as falls within the sphere of public knowledge or judicial notice indicates at the present time that the Republic of Bosnia-Herzegovina is likely to remain as a State within its original territory and that the resolution of the present conflict will take the form of a redistribution of territory between the Muslim, Serb and Croat populations within that territory.

4. The Fourth Request

84. The fourth request is:

> "That the Government of Bosnia and Herzegovina must have the means 'to prevent' the commission of acts of genocide against its own People as required by Article I of the Genocide Convention."

85. It is convenient to approach this request with some analysis of the duties and rights created by Article I of the Genocide Convention wherein the Contracting Parties:

dont le territoire est ainsi diminué. C'est ce qu'ont déclaré à maintes reprises l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, en particulier au sujet du conflit en Bosnie-Herzégovine, et il n'y a aucune raison pour laquelle la Cour ne devrait pas, fût-ce par un *obiter dictum*, réaffirmer et confirmer cette règle fondamentale du droit international.

82. Mais il ne découle pas nécessairement de ce qui précède que cette opinion aille jusqu'à « l'annexion ou l'absorption de tout territoire ... *par quelque moyen ou pour quelque motif que ce soit* ». Si l'on définit l'« annexion » comme étant le fait de « s'emparer d'un territoire par la force suivi de l'affirmation unilatérale d'un titre » alors, bien entendu, elle relève de l'interdiction d'employer la force pour acquérir un territoire. Mais si le mot « annexion » est pris dans un sens plus familier qui veut dire faire valoir un titre sur un territoire à la suite d'un règlement négocié, même si celui-ci fait suite à une agression et à des hostilités, alors il n'est pas possible de dire que la conduite, à l'origine illicite, de l'Etat qui acquiert ce territoire de façon permanente vicie ce transfert de titre ratifié ou approuvé par la suite par l'Etat initialement souverain. A fortiori, il en va de même pour le mot « absorption », qui, dans le langage courant, est un terme neutre n'indiquant pas nécessairement l'emploi préalable de la force par l'Etat qui acquiert le territoire en question.

83. Au paragraphe 81 ci-dessus, j'ai dit « fût-ce par un *obiter dictum* » parce que la mesure sollicitée a en fait un caractère hypothétique et n'appelle donc pas de réponse. Bien que la partie de la Bosnie-Herzégovine initialement occupée par sa population musulmane ait maintenant été considérablement réduite par les attaques et l'occupation serbes, le demandeur n'a produit aucune preuve que « la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) », qui est l'entité nommée dans la demande, est — ou sera — une puissance procédant à une annexion ou une absorption. D'ailleurs, les faits qui sont de notoriété publique ou que la Cour peut constater donnent actuellement à penser que la République de Bosnie-Herzégovine demeurera vraisemblablement un Etat à l'intérieur de son territoire original et que la solution du présent conflit prendra la forme d'une redistribution de territoire entre les populations musulmane, serbe et croate à l'intérieur dudit territoire.

4. La quatrième mesure sollicitée

84. La quatrième mesure est la suivante :

> « Le Gouvernement de Bosnie-Herzégovine doit avoir les moyens de « prévenir » la commission d'actes de génocide contre son propre peuple comme le requiert l'article premier de la convention sur le génocide. »

85. Il est utile d'examiner cette demande en analysant quelque peu les droits et obligations que crée l'article premier de la convention sur le génocide. Par cette disposition, les parties contractantes

"confirm that genocide, whether committed in time of peace or in time of war, is a crime under international law which they undertake to prevent and to punish".

86. The duty to "prevent" genocide is a duty that rests upon all parties and is a duty owed by each party to every other. This network of duties is matched by a network of correlative rights which it is not necessary now to analyse in full detail. But in considering the present case, three separate elements may be distinguished.

87. First, there is the duty of the Respondent both to prevent genocide and to refrain from conduct that inhibits the ability of the Applicant itself to prevent genocide or to resist it. There can be no doubt that the Court may require the Respondent in general terms not to commit genocide and to take measures to prevent the commission of genocide, whether directly by itself or indirectly by others who may be directed, controlled or supported by it. This is what the Court has done in its Orders of 8 April 1993 and of today's date. It is the least that the Court can do. There is a case, however, for saying that, in the light of facts of which it is aware, the Court should be more specific in directing the Respondent to refrain also from particular kinds of acts, especially further murder of civilians and the continuance of the process of ethnic cleansing and the forced displacement of the Muslim population.

88. Second, there is the duty of the Applicant conceived and expressed in the same terms as those just used in regard to the duty of the Respondent. In principle, the duties of the two Parties are identical. But when the evidence indicates (as it does) that the extent of the atrocities committed against the Muslim population of Bosnia is of an order which so far exceeds the extent of any wrongs done to the Serb ethnic group in Bosnia-Herzegovina as to exclude any conclusion that the latter are suffering genocide, there is no need for a more specific indication of interim measures in favour of Yugoslavia than appeared in the Court's Order of 8 April 1993; and that is the view that the Court has taken in its Order of today's date.

89. Third, there is the question of access by the Applicant to the *means* to prevent the commission of acts of genocide. The Applicant obviously has here in mind some consideration by the Court of the effect and future of the embargo placed by Security Council resolution 713 (1991) of 25 September 1991 upon the provision of arms and military equipment to both sides in the conflict.

90. In the resolution in question the Security Council decided, acting under Chapter VII of the Charter, *inter alia*:

« confirment que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir ».

86. L'obligation de « prévenir » le génocide est un devoir qui s'impose à toutes les parties, elle est une obligation que chacune des parties a contractée envers toutes les autres. Cette série d'obligations a pour pendant une série de droits qui en sont la contrepartie et qu'il n'est pas nécessaire pour le moment d'analyser en détail. Mais dans la présente affaire l'analyse permet d'identifier trois éléments distincts.

87. Premièrement, il y a l'obligation pour le défendeur à la fois de prévenir un génocide et de s'abstenir de tout comportement qui compromette la capacité du demandeur de prévenir un génocide ou d'y résister. Il ne peut y avoir de doute que la Cour peut prescrire au défendeur, d'une façon générale, de ne pas commettre un génocide et de prendre des mesures en vue de prévenir la commission d'un génocide, que ce soit directement lui-même ou indirectement par des individus qui pourraient relever de son autorité, se trouver sous son contrôle ou bénéficier de son appui. C'est bien ce que la Cour a indiqué dans son ordonnance du 8 avril 1993 et dans celle qu'elle vient de rendre aujourd'hui. C'est le minimum que la Cour puisse faire. On pourrait toutefois soutenir qu'à la lumière des faits dont elle a connaissance la Cour devrait se montrer plus spécifique en ordonnant aussi au défendeur de s'abstenir de commettre certains types d'actes, et tout particulièrement de nouveaux massacres de civils, la poursuite du processus de purification ethnique et les déplacements forcés de la population musulmane.

88. En second lieu, le demandeur a une obligation que l'on trouve conçue et exprimée dans les mêmes termes que ceux qui viennent d'être employés pour décrire celle du défendeur. En principe, les obligations des deux Parties sont identiques. Mais lorsque les preuves démontrent (comme c'est le cas) que l'étendue des atrocités commises contre la population musulmane de Bosnie dépasse à tel point celle des torts causés au groupe ethnique serbe en Bosnie-Herzégovine qu'il est impossible de conclure que les Serbes sont victimes d'un génocide, il n'est pas nécessaire d'indiquer des mesures conservatoires plus spécifiques en faveur de la Yougoslavie que celles qui figurent dans l'ordonnance que la Cour a rendue le 8 avril 1993; et tel est le point de vue que la Cour a adopté dans son ordonnance d'aujourd'hui.

89. Troisièmement, il y a la question de l'accès du demandeur *aux moyens* de prévenir la commission d'actes de génocide. Le demandeur a évidemment à l'esprit une certaine forme d'examen par la Cour de l'effet et de l'avenir de l'embargo que le Conseil de sécurité a imposé par sa résolution 713 (1991) du 25 septembre 1991 en ce qui concerne la fourniture d'armement et d'équipement militaires aux deux parties au conflit.

90. Dans cette résolution, le Conseil de sécurité, agissant en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, a entre autres décidé:

> "that all States shall, for the purpose of establishing peace and stability in Yugoslavia, immediately implement a general and complete embargo on all deliveries of weapons and military equipment to Yugoslavia until the Security Council decides otherwise following consultation between the Secretary-General and the Government of Yugoslavia" (resolution 713 (1991), para. 6).

Four aspects of this resolution call for comment.

91. The first is that the embargo was requested by Yugoslavia itself and three members of the Security Council, China, India and Zimbabwe, stated that they regarded Yugoslavia's express agreement to the embargo as essential. This, however, cannot be seen as reflecting a legal requirement to this effect. Rather, the likely explanation is that some political hesitation on the part of those States mentioning this consideration was overcome by the fact of Yugoslavia's agreement.

92. The second comment is that the resolution was adopted at a time when the international status and capacity of the original federal State of Yugoslavia had not been brought into question. Within one month, however, the authority of the government in Belgrade to represent the whole of the territory formerly comprised within the borders of Yugoslavia had become a matter of doubt. On 25 October 1991 Mr. Cyrus Vance, acting as representative of the United Nations Secretary-General, reported that the subsequent declarations of full independence made by Slovenia and Croatia had seriously impaired the *de facto* authority of the central government in Yugoslavia. On 7 December 1991 the Arbitration Commission established by the European Community found *(inter alia)* that the Socialist Federal Republic of Yugoslavia was in the process of dissolution. By 19 September 1992 the Security Council recorded in the preamble to resolution 777 (1992) that "the State formerly known as the Socialist Federal Republic of Yugoslavia has ceased to exist". On 6 March 1992 Bosnia-Herzegovina declared its independence; on 6 April 1992 it was recognized by the European Community and on 22 May 1992 it was admitted to membership of the United Nations. The implications of this consideration are closely connected with the one that follows.

93. The third point is that the area to which the resolution prohibited the delivery of weapons was described as "Yugoslavia". As a description of an identifiable territory this name ceased to be valid upon the dissolution of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia and its replacement in a large part of that territory by a number of independent republics, the boundaries of which with each other were found by the Arbitral Commission on 11 January 1992 to have acquired "the character of borders protected by international law".

94. On the basis of these two considerations the Applicant has argued

« que tous les Etats mettront immédiatement en œuvre, aux fins de l'établissement de la paix et de la stabilité en Yougoslavie, un embargo général et complet sur toutes les livraisons d'armement et d'équipement militaires à la Yougoslavie, et ce, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité en décide autrement, après que le Secrétaire général aura eu des consultations avec le Gouvernement yougoslave » (résolution 713 (1991), par. 6).

Quatre aspects de cette résolution appellent des remarques.

91. Premièrement, l'embargo a été demandé par la Yougoslavie elle-même, et trois membres du Conseil de sécurité, la Chine, l'Inde et le Zimbabwe, ont déclaré qu'ils considéraient comme essentiel que la Yougoslavie donne son accord exprès à l'embargo. Toutefois, il ne faut pas voir là une exigence juridique en ce sens. Comme explication, il est plus probable qu'il s'est agi de quelque hésitation politique de la part des Etats qui ont invoqué cette considération, hésitations qui ont été surmontées parce que la Yougoslavie donnait son accord.

92. Deuxièmement, cette résolution a été adoptée à un moment où le statut international et la capacité de ce qui était à l'origine l'Etat fédéral de Yougoslavie n'avaient pas été mis en question. Un mois plus tard, pourtant, l'autorité du gouvernement de Belgrade pour représenter l'ensemble du territoire naguère compris dans les frontières de la Yougoslavie a commencé à être mise en doute. Le 25 octobre 1991, M. Cyrus Vance, en sa qualité de représentant du Secrétaire général de l'ONU, a fait savoir que les déclarations de pleine indépendance que la Slovénie et la Croatie avaient faites depuis lors avaient porté gravement atteinte à l'autorité *de facto* du gouvernement central en Yougoslavie. Le 7 décembre 1991, la commission d'arbitrage créée par la Communauté européenne a conclu, entre autres, que la République socialiste fédérative de Yougoslavie était en voie de dissolution. Le 19 septembre 1992, le Conseil de sécurité a pris acte, dans le préambule de sa résolution 777 (1992), du fait que « l'Etat antérieurement connu comme la République fédérative socialiste de Yougoslavie a cessé d'exister ». Le 6 mars 1992, la Bosnie-Herzégovine a proclamé son indépendance; le 6 avril 1992, elle a été reconnue par la Communauté européenne et, le 22 mai 1992, elle a été admise comme Membre de l'Organisation des Nations Unies. Les incidences de cette considération sont étroitement liées à ce qui suit.

93. Troisièmement, la région dans laquelle la résolution a interdit la livraison d'armes s'appelait « Yougoslavie ». Pour décrire un territoire identifiable et bien défini, ce nom a cessé d'être valable au moment de la dissolution de l'ex-République fédérative socialiste de Yougoslavie et de son remplacement, sur une grande partie de son territoire, par plusieurs républiques indépendantes dont les frontières les unes par rapport aux autres ont été jugées le 11 janvier 1992 par la commission d'arbitrage comme ayant acquis « le caractère de frontières protégées par le droit international ».

94. Sur la base de ces deux considérations, le demandeur a soutenu que

that the resolution is not applicable to the territory of the new Republic of Bosnia and Herzegovina. Though this argument is by no means devoid of logical force, the difficulty with it lies in the fact that the Security Council has on a number of occasions reaffirmed the embargo, notwithstanding the fact that the Security Council clearly must have known of the emergence of the new Republic and evidently intended the embargo to apply to it. The idea of "interpreting" the resolution so as not to apply to the Applicant does not seem consistent with what the Security Council has apparently had in mind. The most compelling evidence of the Council's view in this regard is the record of the debate held on 29 June 1993 when six members sought, without success, to persuade the Council expressly to raise the embargo in relation to Bosnia-Herzegovina. The vote was 6 in favour, none against, with 9 abstentions.

95. The fourth and legally most relevant comment to be made on the resolution is that the embargo operates unequally between the two sides principally engaged in the conflict. The Serbians in Bosnia had (and have) the support of the Serbians in Serbia and the latter have the benefit of access to the stocks of arms of the Yugoslav National Army, the production of arms factories in Serbia and the import, in breach of the embargo, of arms and military equipment via the Danube and other routes. The Bosnian Muslims did not (and do not) have these advantages.

96. This inequality has been widely recognized and, in particular, was pointed out by the former Prime Minister of Poland, Mr. Tadeusz Mazowiecki, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, in his report circulated in the United Nations on 17 November 1992 (A/47/666-S/24809). He said, in paragraph 14:

> "Another factor which has contributed to the intensity of ethnic cleansing in areas under Serbian control is the marked imbalance between the weaponry in the hands of the Serbian and the Muslim population of Bosnia and Herzegovina."

In an earlier paragraph 6, the Special Rapporteur had indicated that

> "the content of the report is based mainly on information received by the Special Rapporteur and his delegation directly from credible witnesses or from reliable and impartial sources".

Subsequently, the General Assembly took note of the above-quoted statement of the Special Rapporteur and incorporated it verbatim in the preamble of General Assembly resolution 47/121 of 18 December 1992. This statement is the more important because of the direct link which it demonstrates between the continuance of the arms embargo and the exposure of the Muslim population of Bosnia to genocidal activity at the hands of the Serbs.

la résolution n'était pas applicable au territoire de la nouvelle République de Bosnie-Herzégovine. Bien que cet argument ne soit nullement dépourvu de logique et de force, la difficulté qu'il présente réside dans ce que le Conseil de sécurité, à plusieurs reprises, a confirmé l'embargo, en dépit du fait que le Conseil devait évidemment avoir connaissance de la naissance de la nouvelle république et voulait évidemment que l'embargo s'applique à cette dernière. L'idée consistant à « interpréter » la résolution comme ne s'appliquant pas au demandeur n'est guère compatible avec ce que le Conseil de sécurité a apparemment en vue. La preuve la plus sûre de la façon de voir du Conseil sur ce point est le procès-verbal du débat qui a eu lieu au Conseil le 29 juin 1993, lorsque six de ses membres ont tenté, sans succès, de le persuader de lever expressément l'embargo à l'égard de la Bosnie-Herzégovine. Les résultats du scrutin ont été de 6 voix contre zéro, avec 9 abstentions.

95. La quatrième remarque, juridiquement la plus pertinente, qu'il y ait lieu de faire à propos de cette résolution est que l'embargo opère de façon inégale entre les deux parties principalement impliquées dans le conflit. Les Serbes bosniaques ont eu (et ont encore) l'appui des Serbes de Serbie, ces derniers ayant l'avantage de pouvoir accéder aux grandes quantités d'armes accumulées par l'armée nationale yougoslave, ainsi qu'à la production des usines d'armements en Serbie; ils peuvent aussi importer, en violation de l'embargo, des armes et des équipements militaires par le Danube et par d'autres itinéraires. Les Musulmans bosniaques n'ont pas eu (et n'ont toujours pas) ces avantages.

96. Cette inégalité a été largement reconnue et, en particulier, a été relevée par l'ex-premier ministre de Pologne, M. Tadeusz Mazowiecki, rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, dans son rapport distribué à l'Organisation des Nations Unies le 17 novembre 1992 (A/47/666 - S/24809). Au paragraphe 14 de ce rapport, il déclare ce qui suit:

> « Un autre facteur contribuant à l'intensité du « nettoyage ethnique » dans les zones sous domination serbe était le net déséquilibre entre les armes dont disposaient la population serbe et la population musulmane de Bosnie-Herzégovine. »

Au paragraphe 6 du même rapport, le rapporteur spécial indique que

> « la teneur du rapport est fondée essentiellement sur des informations reçues par le rapporteur spécial et sa délégation directement de témoins dignes de foi et de sources impartiales et fiables ».

Par la suite, l'Assemblée générale a pris note de la déclaration du rapporteur spécial citée ci-dessus et l'a incorporée mot à mot dans le préambule de sa résolution 47/121, en date du 18 décembre 1992. Cette déclaration est d'autant plus importante qu'elle démontre le lien direct qui existe entre le maintien de l'embargo sur les armes et le fait que la population musulmane de Bosnie est exposée à des actes de génocide de la part des Serbes.

97. The Applicant's request gives rise to two questions: one is whether any challenge to the Security Council resolution is possible in the present context; the other is how, as a matter of form, the Court could give operative effect to its views on this matter within the procedural framework of bilateral litigation between the present two Parties. Although the Court has taken the position that it can make a suitable order without entering into these questions, I believe that some consideration should be given to them.

A. The effect of the Security Council resolution

98. On the face of it, Security Council resolution 713 (1991) is a valid prohibition of the supply of arms and military equipment to those involved in the Yugoslav conflict and is binding on all Members of the United Nations. Although the resolution is open to the comments expressed above in paragraphs 91-96, it cannot be said with certainty that in themselves these comments affect the continuing validity of the resolution. The fact that some of the members of the Security Council indicated that they would not have supported the resolution in the absence of the consent of Yugoslavia, in relation to whose territory the embargo was adopted, could only be relevant in the absence of a determination by the Security Council that the situation fell within Chapter VII of the Charter. Once the Security Council indicated that it was acting "under Chapter VII", it was no longer constrained by the necessity of obtaining the consent of any State to the measures that it considered the circumstances to require.

99. This is not to say that the Security Council can act free of all legal controls but only that the Court's power of judicial review is limited. That the Court has some power of this kind can hardly be doubted, though there can be no less doubt that it does not embrace any right of the Court to substitute its discretion for that of the Security Council in determining the existence of a threat to the peace, a breach of the peace or an act of aggression, or the political steps to be taken following such a determination. But the Court, as the principal judicial organ of the United Nations, is entitled, indeed bound, to ensure the rule of law within the United Nations system and, in cases properly brought before it, to insist on adherence by all United Nations organs to the rules governing their operation. The Court has already, in the Lockerbie case, given an extensive interpretation of the powers of the Security Council when acting under Chapter VII, in holding that a decision of the Council is, by virtue of Articles 25 and 103 of the Charter, able to prevail over the obligations of the parties under any other international agreement (see *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, I.C.J. Reports 1992*, p. 15, para. 39).

97. La mesure demandée par le requérant soulève deux questions: l'une est de savoir si une mise en cause quelconque de la résolution du Conseil de sécurité est possible dans le présent contexte et l'autre comment, d'un point de vue formel, la Cour pourrait donner effet à ses vues dans le cadre procédural d'une action bilatérale entre les deux Parties actuelles. Bien que la Cour ait estimé pouvoir rendre une ordonnance adéquate sans entrer dans ces questions, j'estime qu'il y aurait lieu d'y réfléchir quelque peu.

A. L'effet de la résolution du Conseil de sécurité

98. A première vue, la résolution 713 (1991) du Conseil de sécurité est une interdiction valable de fournir des armes et des équipements militaires à ceux qui sont impliqués dans le conflit yougoslave et elle s'impose à tous les Membres de l'Organisation des Nations Unies. Elle se prête aux commentaires que j'ai faits aux paragraphes 91 à 96, mais on ne peut soutenir avec certitude qu'en eux-mêmes ces commentaires font que la résolution cesserait d'être valable. Le fait que certains membres du Conseil de sécurité ont fait savoir qu'ils n'auraient pas voté pour cette résolution si la Yougoslavie n'y avait consenti, à l'égard du territoire auquel l'embargo devait s'appliquer, ne pourrait être pertinent que parce que le Conseil de sécurité n'avait pas décidé que la situation relevait du chapitre VII de la Charte. A partir du moment où le Conseil de sécurité a déclaré qu'il agissait « en vertu du chapitre VII », il n'était désormais plus tenu d'obtenir qu'un Etat, quel qu'il fût, donnât son consentement aux mesures que les circonstances exigeaient à son avis.

99. Ce n'est pas à dire que le Conseil de sécurité peut agir à sa guise, libre de toute contrainte légale, mais seulement que le pouvoir d'appréciation judiciaire de la Cour est limité. On ne saurait guère mettre en doute que la Cour a un tel pouvoir mais, de même, il n'est pas douteux non plus que ce pouvoir ne comporte pas le droit pour la Cour de substituer son pouvoir discrétionnaire à celui du Conseil de sécurité pour déterminer l'existence d'une menace à la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression ou les mesures politiques à prendre à la suite d'une telle décision. Mais, en tant qu'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies, la Cour a le droit et est même tenue de garantir la primauté du droit au sein du système des Nations Unies et, dans le cadre des affaires dont elle est régulièrement saisie, d'insister pour que tous les organes des Nations Unies obéissent aux règles qui régissent leur fonctionnement. Dans l'affaire de Lockerbie, la Cour a déjà donné une interprétation extensive des pouvoirs du Conseil de sécurité lorsqu'il agit en vertu du chapitre VII, en jugeant qu'une décision prise par le Conseil pouvait, en vertu des articles 25 et 103 de la Charte, prévaloir sur les obligations des parties en vertu de tout autre accord international (voir *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril 1993, C.I.J. Recueil 1992*, p. 15, par. 39).

100. The present case, however, cannot fall within the scope of the doctrine just enunciated. This is because the prohibition of genocide, unlike the matters covered by the Montreal Convention in the Lockerbie case to which the terms of Article 103 could be directly applied, has generally been accepted as having the status not of an ordinary rule of international law but of *jus cogens*. Indeed, the prohibition of genocide has long been regarded as one of the few undoubted examples of *jus cogens*. Even in 1951, in its Advisory Opinion on *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, the Court affirmed that genocide was "contrary to moral law and to the spirit and aims of the United Nations" (a view repeated by the Court in paragraph 51 of today's Order) and that

> "the principles underlying the Convention are provisions which are recognized by civilized nations as binding on States even without any conventional obligation" (*I.C.J. Reports 1951*, p. 22).

An express reference to the special quality of the prohibition of genocide may also be seen in the work of the International Law Commission in the preparation of Article 50 of the draft articles on the Law of Treaties (*Yearbook of the International Law Commission*, 1966, Vol. II, pp. 248-249) which eventually materialized in Article 53 of the Vienna Convention on the Law of Treaties and in the same Commission's commentary on Article 19 (international crimes and delicts) of the draft articles on State Responsibility (*Yearbook of the International Law Commission*, 1976, Vol. II, Pt. 2, p. 103). The concept of *jus cogens* operates as a concept superior to both customary international law and treaty. The relief which Article 103 of the Charter may give the Security Council in case of conflict between one of its decisions and an operative treaty obligation cannot — as a matter of simple hierarchy of norms — extend to a conflict between a Security Council resolution and *jus cogens*. Indeed, one only has to state the opposite proposition thus — that a Security Council resolution may even require participation in genocide — for its unacceptability to be apparent.

101. Nor should one overlook the significance of the provision in Article 24 (2) of the Charter that, in discharging its duties to maintain international peace and security, the Security Council shall act in accordance with the Purposes and Principles of the United Nations. Amongst the Purposes set out in Article 1 (3) of the Charter is that of achieving international co-operation "in promoting and encouraging respect for human rights and for fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language or religion".

102. Now, it is not to be contemplated that the Security Council would ever deliberately adopt a resolution clearly and deliberately flouting a rule

100. Mais la présente affaire n'entre pas dans le cadre de la doctrine que je viens d'énoncer. Cela parce qu'à la différence de la convention de Montréal dans l'affaire de Lockerbie, à laquelle les dispositions de l'article 103 de la Charte pouvaient directement s'appliquer, il est généralement admis que l'interdiction du génocide n'est pas une règle ordinaire du droit international mais fait partie du *jus cogens*. En fait, l'interdiction du génocide est depuis longtemps considérée comme l'un des rares exemples indiscutés du *jus cogens*. Même en 1951, dans l'avis consultatif qu'elle a rendu en l'affaire des *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, la Cour a affirmé que le génocide «est contraire à la fois à la loi morale et à l'esprit et aux fins des Nations Unies» (avis que la Cour réaffirme au paragraphe 51 de l'ordonnance de ce jour) et que

> «les principes qui sont à la base de la convention sont des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les Etats même en dehors de tout lien conventionnel» (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 23).

On trouve aussi une mention expresse de la spécificité de l'interdiction du génocide dans les travaux de la Commission du droit international lorsqu'elle a élaboré l'article 50 du projet d'articles sur le droit des traités (*Annuaire de la Commission du droit international*, 1966, vol. II, p. 269-271), disposition qui est finalement devenue l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités, ainsi que dans le commentaire de la Commission sur l'article 19 (crimes et délits internationaux) du projet d'articles sur la responsabilité des Etats (*Annuaire de la Commission du droit international*, 1976, vol. II, deuxième partie, p. 95-96). Dans le *jus cogens*, la norme impérative relève d'une catégorie qui l'emporte à la fois sur le droit international coutumier et sur le droit conventionnel. La solution que l'article 103 de la Charte offre au Conseil de sécurité en cas de conflit entre une de ses décisions et une obligation conventionnelle en vigueur — du point de vue de la simple hiérarchie des normes — ne peut aller jusqu'au point où une résolution du Conseil de sécurité entrerait en conflit avec le *jus cogens*. D'ailleurs, il suffit de formuler la proposition inverse en disant qu'une résolution du Conseil de sécurité pourrait même exiger une participation à un génocide — pour voir clairement qu'une telle proposition serait inacceptable.

101. Il ne faut pas non plus négliger l'importance de la disposition contenue au paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte selon laquelle, dans l'accomplissement de ses devoirs de maintien de la paix et de la sécurité internationales, le Conseil de sécurité doit agir conformément aux buts et principes des Nations Unies. Entre autres buts énoncés au paragraphe 3 de l'article 1 de la Charte figure celui de réaliser la coopération internationale «en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion».

102. Il n'y a pas lieu d'envisager que le Conseil de sécurité se trouve jamais adopter délibérement une résolution qui ferait ouvertement et

of *jus cogens* or requiring a violation of human rights. But the possibility that a Security Council resolution might inadvertently or in an unforeseen manner lead to such a situation cannot be excluded. And that, it appears, is what has happened here. On this basis, the inability of Bosnia-Herzegovina sufficiently strongly to fight back against the Serbs and effectively to prevent the implementation of the Serbian policy of ethnic cleansing is at least in part directly attributable to the fact that Bosnia-Herzegovina's access to weapons and equipment has been severely limited by the embargo. Viewed in this light, the Security Council resolution can be seen as having in effect called on Members of the United Nations, albeit unknowingly and assuredly unwillingly, to become in some degree supporters of the genocidal activity of the Serbs and in this manner and to that extent to act contrary to a rule of *jus cogens*.

103. What legal consequences may flow from this analysis? One possibility is that, in strict logic, when the operation of paragraph 6 of Security Council resolution 713 (1991) began to make Members of the United Nations accessories to genocide, it ceased to be valid and binding in its operation against Bosnia-Herzegovina; and that Members of the United Nations then became free to disregard it. Even so, it would be difficult to say that they then became positively obliged to provide the Applicant with weapons and military equipment.

104. There is, however, another possibility that is, perhaps, more in accord with the realities of the situation. It must be recognized that the chain of hypotheses in the analysis just made involves some debatable links — elements of fact, such as that the arms embargo has led to the imbalance in the possession of arms by the two sides and that that imbalance has contributed in greater or lesser degree to genocidal activity such as ethnic cleansing; and elements of law, such as that genocide is *jus cogens* and that a resolution which becomes violative of *jus cogens* must then become void and legally ineffective. It is not necessary for the Court to take a position in this regard at this time. Instead, it would seem sufficient that the relevance here of *jus cogens* should be drawn to the attention of the Security Council, as it will be by the required communication to it of the Court's Order, so that the Security Council may give due weight to it in future reconsideration of the embargo.

B. The procedural question

105. The second question now presents itself. In formal procedural terms, how can the Court, within the framework of proceedings between the Applicant and the Respondent to which no other State is a party,

directement fi d'une règle du *jus cogens* ou qui prescrirait une violation des droits de l'homme. Mais on ne saurait exclure la possibilité que, par inadvertance ou de façon imprévisible, le Conseil de sécurité adopte une résolution qui aboutirait à une telle situation. Et, à ce qu'il me semble, c'est ce qui s'est passé dans le cas présent. Sur cette base, si la Bosnie-Herzégovine n'a pas les moyens de se défendre avec assez de force contre les Serbes ni d'empêcher de façon efficace la mise en œuvre de la politique serbe de purification ethnique, cela est, au moins en partie, directement imputable au fait que l'embargo a gravement limité la possibilité pour la Bosnie-Herzégovine d'avoir accès à des armes et à des équipements militaires. Vue sous cet angle, la résolution du Conseil de sécurité peut être considérée comme ayant en fait appelé les Membres de l'Organisation des Nations Unies, fût-ce même à leur insu et assurément malgré eux, à devenir jusqu'à un certain point des soutiens des actes de génocide des Serbes et, de cette manière et dans cette mesure, à agir contrairement à une règle du *jus cogens*.

103. Quelles conséquences juridiques peuvent découler de cette analyse? L'une des possibilités est que, d'un point de vue strictement logique, lorsque la mise en œuvre du paragraphe 6 de la résolution 713 (1991) du Conseil de sécurité a commencé à rendre les Membres de l'Organisation des Nations Unies complices d'un génocide, la résolution a cessé d'être valable et obligatoire dans son application à la Bosnie-Herzégovine, et qu'il est alors devenu loisible aux Membres de l'ONU de la méconnaître. Même dans ces conditions, il serait difficile de dire que l'obligation s'est alors positivement imposée à eux de fournir des armes et du matériel militaire au demandeur.

104. Mais il est une autre possibilité qui s'accorde peut-être mieux aux réalités de la situation. Il faut bien reconnaître que toutes les hypothèses qui s'enchaînent dans l'analyse qui précède font intervenir un certain nombre de maillons qui peuvent être discutés — éléments de fait, comme celui que l'embargo sur les armes a conduit à un déséquilibre entre les deux camps pour ce qui est des armes en leur possession et que ce déséquilibre a contribué à un degré plus ou moins élevé à des actes de génocide tels que la purification ethnique, et éléments de droit, comme la règle selon laquelle l'interdiction du génocide fait partie du *jus cogens* et qu'une résolution qui violerait ce *jus cogens* serait nécessairement nulle et juridiquement de nul effet. Point n'est besoin pour la Cour de prendre position sur cette question au stade actuel. Il devrait plutôt suffire que la pertinence du *jus cogens* en l'occurrence soit portée à l'attention du Conseil de sécurité, comme ce sera le cas quand l'ordonnance de la Cour lui sera communiquée, ainsi qu'il est prescrit, pour que le Conseil de sécurité puisse y attribuer l'importance voulue lorsqu'il réexaminera de nouveau la question de l'embargo.

B. La question de procédure

105. C'est alors que se présente la deuxième question. Comment, du strict point de vue de la procédure, la Cour peut-elle prendre en considération la question que je viens d'examiner dans le cadre de l'instance qui

reflect the views set out above? The position would, of course, have been somewhat different if, invoking the obligation resting upon *all* parties to the Genocide Convention to prevent genocide, the Applicant had started proceedings against one or more of other parties to the Convention challenging their failure to meet this commitment. Then, if the Court had shared the view here expressed of the scope of Article I, it could have made a declaration *inter partes* along the lines indicated above. But, for whatever reason, that course was not chosen by the Applicant and, in consequence, the question must be asked whether the Court, either at the request of a party or *proprio motu*, can properly find room within the framework of the present case for this kind of approach.

106. While, of course, the principal thrust of a finding that paragraph 6 of Security Council resolution 713 (1991) may conflict with *jus cogens* must lie in the direction of third States which may be willing to supply arms to Bosnia-Herzegovina, that does not mean that such a conclusion could have no place in an order operative between Bosnia-Herzegovina and Yugoslavia in the present proceedings. There may well be advantage for Bosnia-Herzegovina (it is not for the Court to determine) in being able to say that the Court has identified a source of doubt regarding the validity of the embargo resolution which, though not directly operative by itself, requires that the Security Council give the matter further consideration.

107. So far, then, as this fourth request is related to the elimination of the arms embargo vis-à-vis Bosnia-Herzegovina, I would be prepared to say that the Applicant may have an indication of a provisional measure in the following terms: that as between the Applicant and the Respondent the continuing validity of the embargo in its bearing on the Applicant has become a matter of doubt requiring further consideration by the Security Council.

5. The Fifth Request

108. The fifth request is:

> "That all Contracting Parties to the Genocide Convention are obliged by Article I thereof 'to prevent' the commission of acts of genocide against the People and State of Bosnia and Herzegovina."

109. As is apparent on the face of the Convention, most of its provisions are taken up with aspects of the prevention and punishment of genocide within the national legal sphere, that is to say, with breaches of the Convention by individuals. Thus Article III describes genocide and related acts as being "punishable" — a process more obviously applicable to individuals than to States. Article IV prescribes that "persons committing genocide . . . shall be punished". Article V requires the Contracting

oppose actuellement le demandeur et le défendeur et à laquelle aucun autre Etat n'est partie? Certes, la situation aurait été quelque peu différente si, invoquant l'obligation qui incombe à *toutes* les parties à la convention sur le génocide de prévenir ce crime, le demandeur avait introduit des instances contre une ou plusieurs parties à la convention, en soutenant que celles-ci n'avaient pas rempli leurs obligations. Si la Cour avait alors retenu cette interprétation de la portée de l'article premier, elle aurait pu se prononcer par une déclaration *inter partes* dans le sens indiqué ci-dessus. Mais, quelle qu'en soit la raison, le demandeur n'a pas choisi d'adopter cette voie et il faut en conséquence poser la question de savoir si la Cour, que ce soit à la demande d'une partie ou d'office, peut légitimement trouver la possibilité, dans le cadre de la présente affaire, de prendre en considération cette façon de voir.

106. Bien entendu, une décision selon laquelle le paragraphe 6 de la résolution 713 (1991) du Conseil de sécurité pourrait être en conflit avec une norme de *jus cogens* intéresserait essentiellement les Etats tiers qui pourraient vouloir fournir des armes à la Bosnie-Herzégovine, mais cela ne veut pas dire qu'une décision en ce sens n'aurait pas sa place dans une ordonnance qui s'appliquerait à la Bosnie-Herzégovine et à la Yougoslavie dans la présente instance. Il se pourrait fort bien qu'il soit dans l'intérêt de la Bosnie-Herzégovine (et ce n'est pas à la Cour d'en juger) de pouvoir dire que la Cour a décelé un motif de douter de la validité de la résolution sur l'embargo, constatation qui, sans avoir par elle-même un effet direct, nécessiterait que le Conseil de sécurité examine la question plus avant.

107. Ainsi, dans la mesure où cette quatrième mesure est liée à la levée de l'embargo sur les armes à l'égard de la Bosnie-Herzégovine, je serais disposé à dire que le demandeur pourrait peut-être obtenir l'indication d'une mesure conservatoire formulée comme suit: en ce qui concerne le demandeur et le défendeur, l'idée que l'embargo continue d'être valable dans ses effets à l'égard du demandeur suscite maintenant des doutes qui nécessitent que le Conseil de sécurité réexamine la question.

5. *La cinquième mesure sollicitée*

108. La cinquième mesure est formulée comme suit:

> « Toutes les parties contractantes à la convention sur le génocide sont tenues par l'article premier de celle-ci de « prévenir » la commission d'actes de génocide contre le peuple et l'Etat de Bosnie-Herzégovine. »

109. Comme on le voit dans le texte même de la convention, la plupart de ses dispositions sont consacrées à différents aspects de la prévention et de la répression du génocide dans l'ordre juridique national, c'est-à-dire aux cas de violation de la convention par des individus. C'est ainsi que l'article III prévoit que le génocide et les actes qui s'y apparentent seront « punis », ce qui à l'évidence vaut davantage pour des individus que pour des Etats. L'article IV prescrit que « les personnes ayant commis le géno-

Parties "to enact legislation to give effect to the provisions of the Convention" — again reflecting the concern of the Convention with the individual violator. This is reinforced by Article VI which provides that persons charged with genocide shall be tried by a competent tribunal of the State in the territory of which the act was committed or by an appropriate international penal tribunal. Yet again, Article VII provides that, for the purpose of extradition, genocide shall not be considered as a political crime. All this, therefore, strongly suggests that the Convention does no more than establish for the Contracting States duties that are to be implemented by legislative action within their domestic legal spheres.

110. Any such narrow view must, however, be rejected. The statement in Article I that the Contracting Parties undertake "to prevent and to punish" genocide is comprehensive and unqualified. The undertaking establishes two distinct duties: the duty "to prevent" and the duty "to punish". Thus, a breach of duty can arise solely from failure to prevent or solely from failure to punish, and does not depend on there being a failure both to prevent and to punish. The confirmation in the same Article that genocide "is a crime under international law" does not change the position or restrict the application of the concept of genocide exclusively to individual criminal liability. The purpose of this latter provision is to permit parties, within the domestic legislation that they adopt, to assume universal jurisdiction over the crime of genocide — that is to say, even when the acts have been committed outside their respective territories by persons who are not their nationals.

111. Thus the effect of the Convention is also to place upon States duties to prevent and to punish genocide on the inter-State level. This is the plain meaning of the words of Article I and it is confirmed to some extent by Article VIII and most clearly by Article IX. The latter Article contains the disputes settlement provision of the Convention:

> "Disputes between the Contracting Parties relating to the interpretation, application or fulfilment of the present Convention, *including those relating to the responsibility of a State for genocide* or for any of the other acts enumerated in article III, shall be submitted to the International Court of Justice at the request of any of the parties to the dispute." (Emphasis added.)

It is the italicized words, "including those relating to the responsibility of a State for genocide", and especially the words "for genocide", that make it clear that the Convention contemplates the possibility that a State may commit genocide and, therefore, that the obligation "to prevent" genocide

cide ... seront punies». A l'article V, les parties contractantes s'engagent «à prendre ... les mesures législatives nécessaires pour assurer l'application des dispositions» de la convention, ce qui montre encore une fois que la convention envisage les contrevenants comme étant des individus. Cette lecture est renforcée par les termes de l'article VI qui prévoient que les personnes accusées de génocide seront traduites devant les tribunaux compétents de l'Etat sur le territoire duquel l'acte a été commis ou devant la cour criminelle internationale qui sera compétente. A son tour, le texte de l'article VII dispose que, pour ce qui est de l'extradition, le génocide ne sera pas considéré comme un crime politique. Tout cela, par conséquent, donne fortement à penser que la convention ne fait rien de plus qu'établir, pour les Etats contractants, des obligations qu'ils s'engagent à mettre en œuvre par les mesures qu'ils prendront eux-mêmes dans le cadre de leur ordre juridique interne.

110. Cependant, il faut rejeter une thèse aussi étroite. Les termes de l'engagement pris par les parties contractantes à l'article premier de «prévenir» et de «punir» le génocide en font un engagement absolu et sans restriction. Cet engagement crée deux obligations distinctes: l'obligation de «prévenir» et l'obligation de «punir». Donc, une violation de ces obligations peut découler soit uniquement du fait que le crime n'a pas été prévenu, soit uniquement du fait qu'il n'a pas été puni; il n'est pas nécessaire qu'il y ait à la fois carence à prévenir et à punir. La confirmation, dans cette même disposition, que le génocide «est un crime du droit des gens» ne modifie pas la situation et ne restreint pas l'idée de génocide comme s'appliquant exclusivement à la responsabilité pénale individuelle. L'objet de cette dernière disposition est de permettre aux parties, dans le cadre de la législation interne qu'elles adoptent, d'être investies d'une compétence universelle en ce qui concerne le crime de génocide, c'est-à-dire même lorsque les actes visés ont été commis en dehors de leur propre territoire par des individus qui ne sont pas leurs ressortissants.

111. La convention a ainsi pour effet d'imposer aux Etats, au plan interétatique, l'obligation de prévenir et celle de punir le génocide. C'est le sens parfaitement clair du libellé de l'article premier, confirmé dans une certaine mesure à l'article VIII et de façon plus claire encore à l'article IX. Ce dernier contient les dispositions de la convention relatives au règlement de différends:

> «Les différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente Convention, *y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide* ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une Partie au différend.» (Les italiques sont de moi.)

Ce sont les mots en italiques, «y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide», et tout particulièrement «en matière de génocide», qui énoncent clairement que la convention envisage la possibilité qu'un Etat puisse commettre un génocide et, par conséquent,

extends also to the obligation to prevent a State from committing genocide. If the Convention were limited to the creation of a duty upon States to prevent and to punish genocide within their national legal systems and, by definition, committed by persons not possessing the quality of statehood, how could there be any possibility of the State itself being responsible for genocide, a possibility evidently anticipated in Article IX?

112. The above interpretation, it should be said, is based exclusively upon the plain meaning of the words actually used in the Convention. There is no doubt or ambiguity on the face of the text and preliminary scrutiny of the *travaux préparatoires* does not suggest anything that requires departure from this plain meaning.

113. There is, thus, no difficulty in declaring that all the parties to the Genocide Convention are under a duty to prevent genocide. This is merely a matter of reading the words of Article I of the Convention. Nor is it out of place for the Court to make such a declaration in the present case as part of the indication of provisional measures of protection directed towards the Respondent. What is more controversial is whether this duty extends beyond the duty of each party to prevent genocide within its own territory to that of preventing genocide wherever it may occur.

114. Obviously, an absolutely territorial view of the duty to prevent genocide would not make sense since this would mean that a party, though obliged to prevent genocide within its own territory, is not obliged to prevent it in territory which it invades and occupies. That would be nonsense. So there is an obligation, at any rate for a State involved in a conflict, to concern itself with the prevention of genocide outside its territory.

115. But does the duty of prevention that rests upon a party in respect of its *own* conduct, or that of persons subject to its authority or control, outside its territory also mean that every party is under an obligation individually and actively to intervene to prevent genocide outside its territory when committed by or under the authority of some other party? As already stated, the undertaking in Article I of the Convention "to prevent" genocide is not limited by reference to person or place so that, on its face, it could be said to require every party positively to prevent genocide wherever it occurs. At this point, however, it becomes necessary to look at State practice. Since the Second World War, there have regrettably been a number of cases of genocide. As Mr. B. Whitaker, the Special Rapporteur of the United Nations Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, has stated in the *Revised and Updated Report on the Question of the Prevention and Punishment of Genocide* (E/CN.4/Sub.2/1985/6, 2 July 1985) requested by the Economic and Social Council, the examples which may be cited are

que l'obligation « de prévenir » le génocide englobe aussi celle de prévenir qu'un Etat commette ce crime. Si la convention se limitait à créer pour les Etats une obligation de prévenir et de punir dans leur ordre juridique interne un génocide commis par définition par des personnes ne possédant pas le statut d'Etat, comment pourrait-il être possible que l'Etat lui-même soit responsable d'un génocide alors que cette possibilité est à l'évidence prévue à l'article IX ?

112. L'interprétation ci-dessus, on le remarquera, se fonde exclusivement sur le sens ordinaire des mots effectivement employés dans la convention. Il n'y a ni doute ni ambiguïté dans ce texte et l'examen préalable des travaux préparatoires ne fournit rien qui suggère qu'il faudrait s'écarter de ce sens ordinaire.

113. Ainsi, il n'y a aucune difficulté à déclarer que toutes les parties à la convention sur le génocide ont l'obligation de prévenir le génocide. Il suffit simplement de lire l'article premier de la convention et il ne serait pas non plus déplacé que la Cour fasse une telle déclaration dans la présente affaire, dans le cadre de mesures conservatoires qu'elle indiquerait à l'adresse du défendeur. Ce qui est plus discutable, c'est de savoir si cette obligation, au-delà du devoir qui incombe à chacune des parties de prévenir le génocide à l'intérieur de son propre territoire, va jusqu'à leur faire obligation de prévenir le génocide partout où il pourrait être commis.

114. Certes, concevoir l'obligation de prévenir le génocide comme une obligation strictement territoriale n'aurait pas de sens parce que cela voudrait dire qu'une partie, bien qu'étant dans l'obligation de prévenir le génocide à l'intérieur de son propre territoire, ne serait pas obligée de l'empêcher sur le territoire qu'elle-même envahit et occupe. Ce qui serait absurde. De sorte qu'en tout état de cause l'obligation existe, pour un Etat impliqué dans un conflit, de se préoccuper de prévenir le génocide en dehors de son propre territoire.

115. Mais cette obligation de prévenir qui incombe à une partie pour ce qui est de *sa propre* conduite, ou celle des personnes qui relèvent de son autorité ou de son contrôle à l'extérieur de son territoire, veut-elle aussi dire que chaque partie a l'obligation d'intervenir individuellement et activement pour prévenir le génocide en dehors de son territoire lorsque ce génocide est commis par une autre partie ou sous son autorité ? Comme je l'ai déjà dit, l'engagement contenu à l'article premier de la convention de « prévenir » le génocide n'est pas limité par une référence à des personnes ou à des lieux de sorte que, telle qu'elle se présente, on pourrait dire que la convention exige que chaque partie prévienne positivement le génocide en quelque lieu qu'il se produise. A ce stade, toutefois, il faut examiner la pratique des Etats. Depuis la seconde guerre mondiale, il y a malheureusement eu plusieurs cas de génocide. Comme M. B. Whitaker, rapporteur spécial de la Sous-Commission de la lutte contres les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, l'a écrit dans la *Version revisée et mise à jour de l'étude sur la question de la prévention et de la répression du génocide* (E/CN.4/Sub.2/1985/6, du 2 juillet 1985) demandée par le Conseil économique et social, les exemples qui peuvent être cités sont

"the Tutsi massacre of Hutu in Burundi in 1965 and 1972, the Paraguayan massacre of Aché Indians prior to 1974, the Khmer Rouge massacre in Kampuchea between 1975 and 1978 and the contemporary Iranian killings of Bahai's" (pp. 9-10, para. 24).

The limited reaction of the parties to the Genocide Convention in relation to these episodes may represent a practice suggesting the permissibility of inactivity. In contrast with the position that I have taken on other debatable aspects of this case that have not been fully argued by the Parties, I do not feel able, in the absence of a full treatment of this subject by both sides to express a view on it at this stage — sympathetic though I am in principle to the idea of an individual and collective responsibility of States for the prevention of genocide wherever it may occur. I, therefore, find myself unable to accede to the fifth request.

6. The Sixth Request

116. The sixth request is:

"That the Government of Bosnia and Herzegovina must have the means to defend the People and State of Bosnia and Herzegovina from acts of genocide and partition and dismemberment by means of genocide."

117. The first part of this request essentially duplicates the fourth request, already considered, but the second part introduces an additional element, namely, that the Applicant should have the means to defend its people and itself from "partition and dismemberment by means of genocide".

118. As the view has already been expressed in the answer to the fourth request that the Applicant must have the means to prevent the commission of genocide against itself, the elaboration of the consequences of genocide against which it is entitled to protect itself is unnecessary. The problem is largely one of causation. Is the "partition and dismemberment" of Bosnia and Herzegovina being achieved "by means of genocide"? To answer No — as must be the answer — is not to deny that genocide has taken place in Bosnia and Herzegovina and that at the present time it appears to be continuing. Rather it is to say that the object of the genocide is the Muslim population of Bosnia not "the People and State of Bosnia-Herzegovina" as a whole. The latter concept must comprise all the elements of the population of Bosnia and Herzegovina, of which the Muslim population forms no more than 40 per cent. So, though the Government of Bosnia and Herzegovina is entitled to the means to protect its population, or part of its population, from genocide, that entitlement does not extend to the protection of the State from dismemberment where the population of the State is evidently divided within itself and cannot be said to compose a "national

« le massacre des Hutus par les Tutsis au Burundi en 1965 et en 1972, le massacre au Paraguay des Indiens Aché avant 1974, le massacre auquel les Khmers rouges se sont livrés au Kampuchea entre 1975 et 1978, et actuellement le massacre des Baha'is par les Iraniens » (p. 12-13, par. 24).

La réaction limitée des parties à la convention sur le génocide face à ces épisodes peut représenter une pratique donnant à penser que la passivité est permise. A la différence de la position que j'ai prise sur d'autres aspects discutables de cette affaire que les Parties n'ont pas plaidés, je ne me sens pas en mesure, vu que la question n'a pas été pleinement traitée par les deux Parties, d'exprimer un avis à ce sujet au stade actuel — quelles que soient mes sympathies de principe pour l'idée d'une responsabilité individuelle et collective des Etats en ce qui concerne la prévention du génocide en quelque lieu qu'il puisse être commis. C'est pourquoi je ne pense pas pouvoir accéder à la cinquième demande.

6. La sixième mesure sollicitée

116. La sixième mesure est ainsi formulée :

« Le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine doit avoir les moyens de défendre le peuple et l'Etat de Bosnie-Herzégovine contre les actes de génocide, et la partition et le démembrement par le moyen du génocide. »

117. En vérité, la première partie de cette mesure fait double emploi avec la quatrième, que j'ai déjà examinée, mais la deuxième partie introduit un élément supplémentaire, à savoir que le demandeur devrait avoir les moyens de se défendre et de défendre son peuple contre « la partition et le démembrement par le moyen du génocide ».

118. J'ai déjà exprimé, à propos de la quatrième mesure, l'avis que le demandeur doit avoir les moyens de prévenir la commission du génocide contre lui-même, et il est donc inutile que je développe les conséquences du génocide contre lesquelles il a le droit de se protéger. Le problème qui se pose est essentiellement un problème de causalité. Est-ce que « la partition et le démembrement » de la Bosnie-Herzégovine sont en train d'être réalisés « par le moyen du génocide » ? Répondre non — et c'est ce qu'il faut répondre — n'équivaut pas à nier qu'un génocide a eu lieu en Bosnie-Herzégovine et semble actuellement continuer. Plutôt, cela revient à dire que l'objet du génocide est la population musulmane de la Bosnie et non « le peuple et l'Etat de la Bosnie-Herzégovine » dans son ensemble. En effet, cette dernière notion doit nécessairement comprendre tous les éléments de la population de Bosnie-Herzégovine, dont la population musulmane ne représente pas plus de quarante pour cent. Ainsi, bien que le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine ait le droit d'avoir les moyens de protéger du génocide sa population ou une partie de sa population, ce droit ne va pas jusqu'au droit pour l'Etat d'être protégé

group" within the meaning of that expression as used in Article I of the Convention. The Court is as much bound to take judicial notice of current political developments in Bosnia and Herzegovina as it is of the earlier events affecting its Muslim population and clearly constituting genocide. These current developments exclude any notion that the division by agreement of the territory of Bosnia and Herzegovina between the Muslims, Serbs and Croats of the country can be regarded as genocide.

7. The Seventh, Eighth and Ninth Requests

119. The content of these requests is so similar to that of the sixth, fourth and fifth requests respectively as not to require separate answers. They are covered, to the extent that it is possible to do so, by the measures indicated below.

8. The Tenth Request

120. The tenth request is

> "That United Nations Peace-keeping Forces in Bosnia and Herzegovina (i.e., UNPROFOR) must do all in their power to ensure the flow of humanitarian relief supplies to the Bosnian People through the Bosnian city of Tuzla."

121. As no evidence has been produced to the Court that the United Nations Peace-keeping Forces in Bosnia are doing anything other than all in their power to perform their humanitarian duties, there is no basis for dealing with this request.

V. CONCLUSIONS

122. In expressing my conclusions on the Applicant's second request for an indication of interim measures, I begin by repeating my concurrence with the operative paragraphs of the Court's Order. As already stated, however, I would have preferred the Court to have dealt with certain aspects of the case in greater detail and to have gone beyond the reaffirmation of the measures indicated in its Order of 8 April 1993. I shall, therefore, elaborate in paragraph 123 a number of interim measures which I believe fall within the scope of the Genocide Convention and of the operative part of the Court's Order and which I would have wished to have seen expressly included in it. In paragraph 124 I shall set out some additional measures which, though outside the scope of the Genocide

contre un démembrement lorsqu'il est clair que la population de cet Etat est divisée et qu'on ne peut pas dire qu'elle compose un « groupe national » au sens où cette expression est employée à l'article premier de la convention. La Cour est tout autant tenue de prendre acte judiciairement de l'évolution politique actuelle en Bosnie-Herzégovine qu'elle doit le faire pour les événements antérieurs qui affectent la population musulmane de cet Etat et qui clairement constituent un génocide. L'évolution récente exclut toute idée que la division, par la voie d'un accord, du territoire de la Bosnie-Herzégovine entre les Musulmans, les Serbes et les Croates du pays puisse être considérée comme un génocide.

7. Les septième, huitième et neuvième mesures sollicitées

119. La teneur de ces mesures ressemble tellement à celle des sixième, quatrième et cinquième mesures, respectivement, qu'il n'est pas nécessaire d'y répondre séparément. Autant que possible, elles sont couvertes par les mesures indiquées ci-après.

8. La dixième mesure sollicitée

120. La dixième mesure est que

> « Les forces de maintien de la paix des Nations Unies en Bosnie-Herzégovine (c'est-à-dire la FORPRONU) doivent faire tout ce qui est en leur pouvoir pour assurer l'acheminement continu des fournitures d'assistance humanitaire au peuple bosniaque par la ville bosniaque de Tuzla. »

121. Comme il n'a été présenté à la Cour aucun élément établissant que les forces de maintien de la paix de l'ONU en Bosnie fassent quoi que ce soit d'autre que tout ce qui est en leur pouvoir pour remplir leurs obligations humanitaires, cette demande est sans fondement et il n'y a pas lieu de l'examiner.

V. Conclusions

122. En exprimant mes conclusions sur la seconde demande en indication de mesures conservatoires présentée par le demandeur, je tiens d'abord à répéter que je souscris au dispositif de l'ordonnance de la Cour. Mais, comme je l'ai déjà dit, j'aurais préféré que la Cour traitât de façon plus détaillée certains aspects de l'affaire et qu'elle allât au-delà d'une réaffirmation des mesures indiquées dans son ordonnance du 8 avril 1993. Je développerai donc, au paragraphe 123 ci-après, un certain nombre de mesures conservatoires qui, à mon avis, rentrent dans le champ de la convention sur le génocide et dans celui du dispositif de l'ordonnance de la Cour et que j'aurais souhaité voir expressément incluses dans ce dispositif. Au paragraphe 124, j'exposerai certaines mesures additionnelles qui,

Convention, lie, in my view, within the scope of the Court's jurisdiction based on *forum prorogatum.*

123. In the exercise of the jurisdiction conferred upon it by Article IX of the Genocide Convention:

A. The Court should have ordered Yugoslavia (Serbia and Montenegro) and any authorities or persons, whether military or civil, subject to its control, direction or influence, immediately to cease, and subsequently to refrain from, any act amounting to, contributing to, or supportive of genocide in Bosnia-Herzegovina.

The acts of, or associated with, genocide which should have been covered by the Order are those acts listed in Article II of the Genocide Convention.

The prohibition should have extended, but not been limited, to:

(i) providing or permitting the provision of weapons, ammunition, military supplies and financial, commercial or any other aid, except of a strictly humanitarian character, to any forces, authorities or individuals engaged or engaging in Bosnia-Herzegovina in hostilities or armed actions against the Government of the Republic of Bosnia-Herzegovina or against any persons within the territorial limits of that Republic as established at 6 March 1992 who acknowledge its authority or claim its protection, and

(ii) "ethnic cleansing" or conduct contributing thereto such as attacks and firing upon, sniping at and killing of non-combatants, and bombardment and blockade of areas of civilian occupation and other conduct having as its effect the terrorization of civilians in such a manner as to lead them to abandon their homes.

B. The Court should further have declared that, as between the Applicant and the Respondent, the imbalance in the supply of weaponry as a result of the embargo established by Security Council resolution 713 (1991) and the grave disadvantage under which the Applicant has thus been placed has a sufficient causal connection with the continuance of genocide in Bosnia-Herzegovina to raise the question of its compatibility with *jus cogens* and thus place in doubt its continuing validity in a manner calling for further consideration by the Security Council.

124. In addition, in the exercise of the jurisdiction conferred upon the Court by the request of the Applicant for interim measures contained in the act of *forum prorogatum* constituted by the letter of 1 April 1993 from the Respondent to the Registrar of the Court, the Court should have ordered both Parties and those subject to their authority or control:

bien que sortant du champ d'application de la convention sur le génocide, relèvent à mon avis de l'étendue de la compétence de la Cour fondée sur le *forum prorogatum*.

123. Dans l'exercice de la compétence qui lui est conférée par l'article IX de la convention sur le génocide :

A. La Cour aurait dû ordonner à la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) et à toutes autorités ou personnes, militaires ou civiles, se trouvant sous son contrôle, son autorité ou son influence, de cesser immédiatement de commettre tout acte équivalant au génocide en Bosnie-Herzégovine ou contribuant ou constituant un appui à ce génocide et de s'en abstenir à l'avenir.

Les actes de génocide, ou ceux qui sont assimilés au génocide, qui auraient dû être couverts par l'ordonnance sont les actes énumérés à l'article II de la convention sur le génocide.

L'interdiction aurait dû s'étendre au moins aux actes suivants, sans que cette énumération soit limitative :

i) le fait de fournir ou de permettre la fourniture d'armes, de munitions et de matériels militaires, ainsi que d'une aide financière, commerciale ou autre, sauf lorsque cette aide revêt un caractère strictement humanitaire, à des forces, autorités ou individus s'étant livrés ou se livrant en Bosnie-Herzégovine à des hostilités ou à des actions armées contre le Gouvernement de la République de Bosnie-Herzégovine ou contre toutes personnes, à l'intérieur des limites territoriales de cette République, telles qu'établies le 6 mars 1992, qui reconnaissent son autorité ou invoquent sa protection, et
ii) la « purification ethnique » ou toute conduite y contribuant, comme le fait d'attaquer des non-combattants et de les tuer en ouvrant le feu sur eux, notamment au moyen de tireurs embusqués, ou de procéder au bombardement et au blocus de zones occupées par des civils et toute autre conduite ayant pour effet de terroriser les civils pour les amener à abandonner leurs foyers.

B. La Cour aurait aussi dû déclarer qu'entre le demandeur et le défendeur le déséquilibre en matière de fourniture d'armes résultant de l'embargo établi par la résolution 713 (1991) du Conseil de sécurité, et la situation gravement désavantagée dans laquelle le demandeur a ainsi été placé, a un lien de causalité suffisant avec la persistance du génocide en Bosnie-Herzégovine pour s'interroger sur la compatibilité de cet embargo avec le *jus cogens* et pour mettre ainsi en doute sa validité continue, de telle sorte que la question doit-être examinée plus avant par le Conseil de sécurité.

124. En outre, dans l'exercice de la compétence conférée à la Cour par la demande en indication de mesures conservatoires présentée par le demandeur et par l'acte de *forum prorogatum* constitué par la lettre que le défendeur a adressée au Greffier le 1er avril 1993, la Cour aurait dû ordonner aux deux Parties et aux personnes soumises à leur autorité ou à leur contrôle :

(i) to comply strictly with any agreement or agreements for a cease-fire to which they may be, or may become, parties;

(ii) to respect the Geneva Conventions for the Protection of Victims of War of 1949 and the 1977 Additional Protocols thereof;

(iii) to release immediately from all prisons and detention camps all Muslims, Serbs or other persons who are being detained because of their ethnic origin, and to terminate forthwith the torture and maltreatment of such persons;

(iv) to allow, without delay, the free movement of all those who, by reason of the conflict and insecurity in Bosnia-Herzegovina wish voluntarily to leave their homes and move elsewhere;

(v) to refrain from any further destruction of mosques, churches, other places of worship, schools, libraries, museums and any other establishments or institutions associated with the ethnical or religious identity of any group in Bosnia-Herzegovina; and

(vi) to end immediately all acts of discrimination in any territory under their control based on nationality, religion or ethnic identity, including any discrimination relating to the delivery of humanitarian aid and, to that end, to co-operate with and render all aid and assistance within their power to UNPROFOR, UNHCR and other agencies, whether intergovernmental or non-governmental, in providing and protecting safe havens and other localities of sheltered civilian abode and in carrying necessary non-military supplies to such places.

(Signed) Elihu LAUTERPACHT.

i) de respecter strictement tout accord ou tous accords de cessez-le-feu auxquels elles seraient ou pourraient devenir parties;
ii) de respecter les conventions de Genève de 1949 pour la protection des victimes de la guerre ainsi que les protocoles additionnels à ces conventions de 1977;
iii) de libérer immédiatement de toutes les prisons et camps de détention tous les Musulmans, Serbes ou autres personnes qui y sont détenues en raison de leur origine ethnique, et de mettre fin immédiatement aux tortures et aux mauvais traitements infligés à ces personnes;
iv) de permettre sans tarder le libre déplacement de tous ceux qui, en raison du conflit et de l'insécurité en Bosnie-Herzégovine, souhaitent volontairement quitter leurs foyers et s'établir ailleurs;
v) de s'abstenir de toute nouvelle destruction de mosquées, églises, autres lieux de culte, écoles, bibliothèques, musées et autres établissements ou institutions ayant un lien avec l'identité ethnique ou religieuse de tout groupe en Bosnie-Herzégovine;
vi) de mettre immédiatement fin, sur tout territoire se trouvant sous leur contrôle, à tout acte de discrimination qui serait basé sur la nationalité, la religion ou l'identité ethnique, y compris toute discrimination ayant trait à la fourniture d'une aide humanitaire et, à cette fin, de coopérer avec la FORPRONU, le HCR et les autres institutions, qu'elles soient intergouvernementales ou non gouvernementales, et de leur prêter toute aide et assistance en leur pouvoir dans le but d'aménager et de protéger des zones de sécurité et autres localités pouvant servir d'abris habitables pour les civils et d'y acheminer les fournitures non militaires nécessaires.

(Signé) Elihu LAUTERPACHT.

DISSENTING OPINION OF JUDGE TARASSOV

By the present decision the Court reaffirms its Order of 8 April 1993 whereby it indicated three provisional measures (two of which — A (1) and A (2) — were addressed to Yugoslavia, while one measure — B — was addressed to both Parties) and stresses that all these measures should be immediately and effectively implemented. In April 1993, I voted for two such measures but was unable to support provisional measure A (2), explaining my negative vote against it in a declaration appended to the Order. I am still of the same opinion with respect to that measure, considering it to be as very close to a prejudgment, and to impose requirements that are ill-defined and practically unlimited.

The second request of Bosnia and Herzegovina, submitted to the Court on 27 July 1993, confirms my worst apprehensions relating to that measure because the new request is based entirely on acts allegedly committed by Serbs in the civil war in Bosnia, all of which are ascribed by the Bosnian side to Yugoslavia, without any attempt to demonstrate a causal or logical relationship such as to imply that the Government of Yugoslavia is responsible for the commission of those acts (even if their genocidal character, which is very doubtful and in any case has not yet been established by the Court, were to be proved in further judicial proceedings). It would be very dangerous for international law and for international relations if nothing more than the ethnic homogeneity of a given State's population could be taken to imply that State's responsibility for the actions of the same ethnic group living in another State and committed on the territory of the latter. (In its second request, Bosnia and Herzegovina, under the sub-title "Chronology of Respondent's Violations of This Court's Order of 8 April 1993", went so far as to refer, *inter alia*, to reports of actions allegedly committed even by Croats living in Bosnia and Herzegovina, who have absolutely nothing in common with Yugoslavia[1]).

As I said before, I voted for measure A (1) which provides that the Government of the Federal Republic of Yugoslavia "should immediately . . . take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide". The written pleadings and the intervention of the Parties during the oral hearings provided the Court with certain reasons for adopting

[1] See, for instance, communications under the dates 18 and 20 May, 1 and 7 June 1993 in the request of 27 July 1993.

OPINION DISSIDENTE DE M. TARASSOV

[Traduction]

Dans la présente décision, la Cour réaffirme son ordonnance du 8 avril 1993 dans laquelle elle indiquait trois mesures conservatoires (dont deux — A 1) et A 2) — étaient adressées à la Yougoslavie et la troisième — B — aux deux Parties) et souligne que toutes ces mesures doivent être immédiatement et effectivement mises en œuvre. En avril 1993, j'ai voté en faveur de deux de ces mesures mais n'ai pu apporter mon soutien à la mesure conservatoire A 2), expliquant mon vote négatif à ce sujet dans une déclaration jointe à l'ordonnance. Ma position par rapport à cette mesure n'a pas changé; j'estime qu'elle en arrive presque à préjuger le fond et qu'elle impose des exigences mal définies et pratiquement illimitées.

La seconde demande de la Bosnie-Herzégovine soumise à la Cour le 27 juillet 1993 ne fait que confirmer mes pires appréhensions quant à cette mesure. En effet, cette nouvelle demande se fonde entièrement sur des actes prétendument commis par les Serbes dans la guerre civile en Bosnie, que les Bosniaques attribuent tous à la Yougoslavie, sans qu'aucun effort ne soit fait pour démontrer un lien de causalité ou une relation logique permettant d'établir la responsabilité du Gouvernement de la Yougoslavie quant à la commission de ces actes (même si leur caractère d'actes génocides, qui est très douteux et n'a en tout état de cause pas encore été établi par la Cour, devait être prouvé à un stade ultérieur de la procédure judiciaire). Il serait très dangereux pour le droit des gens et les relations internationales qu'un Etat, du seul fait qu'il compte une population ethniquement homogène, soit tenu responsable des actions commises sur le territoire d'un autre Etat par des membres du même groupe ethnique y demeurant. (Dans sa seconde demande, la Bosnie-Herzégovine, dans le sous-titre portant « Chronologie des violations par le défendeur de l'ordonnance rendue par la Cour le 8 avril 1993 », est allée jusqu'à se référer, entre autres, à des rapports faisant état d'actions prétendument commises par des Croates vivant en Bosnie-Herzégovine, qui n'ont absolument rien à voir avec la Yougoslavie [1].)

Ainsi que je l'ai déjà dit, j'ai voté pour la mesure A 1), aux termes de laquelle le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie « doit immédiatement ... prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide ». Les écritures des Parties et leurs plaidoiries lors des audiences ont fourni à la Cour certains motifs

[1] Voir, par exemple, les communications datées des 18 et 20 mai et des 1er et 7 juin 1993 dans la demande du 27 juillet 1993.

such a measure. At that time, only the Bosnian side presented communications to the Court about events in Bosnia and Herzegovina which, in its contention, amounted to acts of genocide committed "under the direction of, at the behest of, and with assistance from Yugoslavia". The Yugoslavian side, due to the very limited time allowed to it for the preparation of its oral arguments, confined itself to a statement that "genocide and genocidal acts are being perpetrated against the Serb population of the territory of Bosnia and Herzegovina". In his communication dated 1 April 1993, the Federal Minister for Foreign Affairs of Yugoslavia, on behalf of his Government, requested the Court:

> "to establish the responsibility of the authorities controlled by A. Izetbegovic for acts of genocide against the Serb people in the 'Republic of Bosnia and Herzegovina', on which it [the Government of Yugoslavia] will subsequently submit relevant evidence".

While I supported measure A (1), in my declaration appended to the Order of 8 April 1993 I stressed that it had to be taken not only in respect of the Government of Yugoslavia, but also in respect of the Government of Bosnia and Herzegovina. For me it was obvious that the latter Government has responsibility for acts committed on *its territory by its own citizens* irrespective of whether they are Muslims, Serbs or Croats, officials or private individuals. And, as I then stressed, both Parties were of course expected to take all such measures to prevent the commission of crimes of genocide, as might be in their *real power* respectively.

The Court itself, in paragraph 45 of that Order of 8 April 1993, pointed out that:

> "in the view of the Court, in the circumstances brought to its attention . . . in which there is a grave risk of acts of genocide being committed, Yugoslavia and Bosnia-Herzegovina, whether or not any such acts in the past may be legally imputable to them, are under a clear obligation to do all in their power to prevent the commission of any such acts in the future".

In the present Order the Court has recalled its above-mentioned conclusion but unfortunately, in the operative part, it confines itself to reaffirming measure 52 A (1) in its previous form, addressed only to the Government of Yugoslavia. It does not mention the analogous obligation of the Government of Bosnia and Herzegovina — even though, on this second occasion, the Yugoslavian side officially and formally requested the Court to indicate, as a provisional measure, that the Government of Bosnia and Herzegovina:

> "should immediately, in pursuance of its obligation under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 9 December 1948, take all measures within its power to prevent

d'adopter une telle mesure. Alors, seule la Bosnie avait présenté à la Cour des documents sur les événements en Bosnie-Herzégovine qui, selon elle, constituaient des actes de génocide commis « sous la direction, sur l'ordre et avec l'aide de la Yougoslavie ». Cette dernière, en raison des délais très courts qui lui avaient été impartis pour la préparation de ses plaidoiries, s'est bornée à une déclaration selon laquelle « un génocide et des actes de génocide sont perpétrés à l'encontre de la population serbe sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine ». Dans sa lettre en date du 1er avril 1993, le ministre des affaires étrangères de la République fédérative de Yougoslavie, au nom de son gouvernement, a prié la Cour :

> « de constater la responsabilité des autorités sous le contrôle de M. A. Izetbegovic pour les crimes de génocide commis à l'encontre du peuple serbe à l'intérieur de la « République de Bosnie-Herzégovine », au sujet desquels [le Gouvernement de la Yougoslavie] présentera ultérieurement les preuves pertinentes ».

Tout en ayant soutenu la mesure A 1), j'ai bien précisé dans ma déclaration jointe à l'ordonnance du 8 avril 1993 que cette mesure devait s'adresser non seulement au Gouvernement de la Yougoslavie, mais également à celui de la Bosnie-Herzégovine. Il m'apparaissait en effet évident que ce dernier gouvernement était responsable des actes commis sur *son territoire par ses propres citoyens*, qu'il s'agisse de Musulmans, de Serbes ou de Croates, d'agents publics ou de particuliers. Et, comme je l'ai alors souligné, les deux Parties devaient bien entendu prendre toutes les mesures *réellement en leur pouvoir* afin de prévenir la commission d'actes de génocide.

La Cour elle-même, au paragraphe 45 de l'ordonnance du 8 avril 1993, a souligné que :

> « de l'avis de la Cour, compte tenu des circonstances portées à son attention ... il existe un risque grave que des actes de génocide soient commis; considérant que la Yougoslavie et la Bosnie-Herzégovine, que de tels actes commis dans le passé puissent ou non leur être imputés en droit, sont tenues de l'incontestable obligation de faire tout ce qui est en leur pouvoir pour en assurer la prévention à l'avenir ».

Tout en rappelant dans la présente ordonnance la conclusion susmentionnée, la Cour se borne malheureusement dans son dispositif à réaffirmer la mesure 52 A 1) sous sa forme initiale, à l'adresse du seul Gouvernement de la Yougoslavie. Elle ne mentionne pas l'obligation analogue du Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine même si, à l'occasion de cette seconde demande, la Yougoslavie a officiellement et formellement prié la Cour d'indiquer, à titre de mesure conservatoire, que le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine

> « doit immédiatement, conformément à l'obligation qui est la sienne en vertu de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948, prendre toutes les mesures en son

> commission of the crime of genocide against the Serb ethnic group";

and presented the Court with material which gives it every reason for laying such an obligation upon the Government of Bosnia and Herzegovina, as well.

Given that requests for the indication of provisional measures have been submitted by both Parties in new proceedings and given the numerous communications on which those requests are based, regarding acts which allegedly relate to the crime of genocide and which have purportedly been committed in this inter-ethnic, civil conflict in Bosnia and Herzegovina by all ethnic groups against each other, the Court's decision to make an order ascribing the lion's share of responsibility for the prevention of acts of genocide in Bosnia and Herzegovina to Yugoslavia is a one-sided approach based on preconceived ideas, which borders on a prejudgment of the merits of the case and implies an unequal treatment of the different ethnic groups in Bosnia and Herzegovina who have all suffered inexpressibly in this fratricidal war. I, as a judge, cannot support this approach. It is especially dangerous now, when as a result of enormous efforts by representatives of the United Nations and the European Community, the hostilities have begun to be replaced by peaceful negotiations in Geneva between the three main Bosnian ethnic groups, with the participation of representatives of Serbia and Croatia. The present Order was adopted by the Court when all parties to those negotiations had, on 30 July, accepted a constitutional agreement for a Union of Republics of Bosnia and Herzegovina and to its forming a part of an overall peace settlement — or, in other words, to the creation in that country of three Constituent Republics within the framework of an independent, sovereign Union. The Security Council in the first operative paragraph of resolution 859 (1993), adopted unanimously on 24 August 1993 (on the very eve of the oral hearings of 25-26 August 1993 and before the Court's present decision):

> "*Notes with appreciation* . . . the latest developments at the Geneva peace talks and *urges* the parties, in cooperation with the Co-Chairmen, to conclude as soon as possible a just and comprehensive political settlement freely agreed by all of them."

The Court, for its part, unfortunately made no reference at all to the need for both Parties to facilitate the achievement of a peace agreement in the Geneva negotiations, which is the most urgent and the most effective measure for the prevention of any possible commission of the crime of genocide in Bosnia and Herzegovina. As was stressed long ago by the Permanent Court of International Justice:

> "the judicial settlement of international disputes, with a view to which the Court has been established, is simply an alternative to the

pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide contre le groupe ethnique serbe»;

et a présenté à la Cour des éléments qui lui donnent toutes raisons d'imposer également pareille obligation au Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine.

Vu que les deux Parties ont soumis des demandes en indication de mesures conservatoires au cours de cette nouvelle procédure et vu les nombreux documents sur lesquels elles se fondent, concernant des actes qui constitueraient un crime de génocide et qui sont présentés comme ayant été commis dans ce conflit civil interethnique en Bosnie-Herzégovine par tous les groupes ethniques les uns contre les autres, la décision de la Cour de rendre une ordonnance faisant peser sur la Yougoslavie l'essentiel de la responsabilité pour ce qui est de la prévention des actes de génocide en Bosnie-Herzégovine résulte d'une approche partiale, basée sur des idées préconçues, qui en arrive presque à préjuger le fond et suppose un traitement inégal des différents groupes ethniques en Bosnie-Herzégovine, qui ont tous souffert de façon indicible dans cette guerre fratricide. En tant que juge, je ne puis souscrire à une telle approche. Elle est particulièrement dangereuse en ce moment où, grâce aux efforts considérables déployés par les représentants de l'Organisation des Nations Unies et de la Communauté européenne, les hostilités commencent à faire place, à Genève, à des négociations pacifiques entre les trois principaux groupes ethniques bosniaques, avec la participation de représentants de la Serbie et de la Croatie. La présente ordonnance a été adoptée par la Cour alors que toutes les parties à ces négociations avaient, le 30 juillet, accepté un accord constitutionnel en vue d'une Union des Républiques de Bosnie-Herzégovine qui devait faire partie d'un règlement global de paix ou, en d'autres termes, la création dans ce pays de trois républiques constitutives dans le cadre d'une union indépendante et souveraine. Au paragraphe 1 du dispositif de sa résolution 859 (1993), adoptée à l'unanimité le 24 août 1993 (la veille même des audiences des 25 et 26 août 1993 et avant la présente décision de la Cour), le Conseil de sécurité a noté

«*avec satisfaction* ... les derniers développements intervenus dans les conversations de paix de Genève et *[prie] instamment* les parties, en coopération avec les coprésidents, de conclure dès que possible un règlement politique juste et global librement agréé par elles».

Il est à regretter que la Cour n'ait, quant à elle, fait aucune référence à la nécessité pour les deux Parties de faciliter l'aboutissement des négociations de Genève, sous la forme d'un règlement pacifique, alors qu'il s'agit là de la mesure la plus urgente et la plus efficace en vue de la prévention de toute éventuelle commission du crime de génocide en Bosnie-Herzégovine. Comme l'a souligné il y a longtemps la Cour permanente de Justice internationale:

«le règlement judiciaire des conflits internationaux, en vue duquel la Cour est instituée, n'est qu'un succédané au règlement direct et

direct and friendly settlement of such disputes between the Parties; as consequently it is for the Court to facilitate, so far as is compatible with its Statute, such direct and friendly settlement . . ." (*Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex, Order of 19 August 1929, P.C.I.J., Series A, No. 22*, p. 13).

This very important provision has been recognized by the present Court: see *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), I.C.J. Reports 1986*, p. 143, para. 285). What is more, the Court has stressed that it "should refrain from any unnecessary act which might prove an obstacle to a negotiated settlement" *(ibid)*. While the one-sided, unbalanced Order of the Court might not necessarily be "an obstacle to a negotiated settlement", it will obviously not facilitate its successful completion. The Court cannot be ignorant of the fact that representatives of Serbia, which is a part of the Federal Republic of Yugoslavia, have been invited to participate in the Geneva negotiations as well as the representatives of Croatia, and so that Yugoslavia — a Party in the present case before the Court — is not extraneous to those negotiations.

The immense sufferings of all the ethnic and religious segments of the population in Bosnia and Herzegovina — Muslims, Serbs, Croats and others — (and the severe hardships sustained by the population of Yugoslavia itself under the imposed sanctions) together, in my view, provided the Court with every reason to assert its moral authority — as was done recently by the Security Council — to encourage both sides in the present dispute to make a positive contribution to the success of the Geneva peace negotiations. Unfortunately, while quoting former decisions of the Security Council, some of which, in my view, are not pertinent to the indication of provisional measures in the present dispute, the Court, on the most vital issue for all sections of the population of Bosnia and Herzegovina, who might possibly become victims of the crime of genocide — cessation of hostilities and reaching a just and comprehensive political settlement — has preferred to remain silent.

(Signed) Nikolai K. TARASSOV.

amiable de ces conflits entre les Parties; que, dès lors, il appartient à la Cour de faciliter, dans toute la mesure compatible avec son Statut, pareil règlement direct et amiable...» (*Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex, ordonnance du 19 août 1929, C.P.J.I. série A n° 22*, p. 13).

La présente Cour a fait sienne cette considération fort importante (voir *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), C.I.J. Recueil 1986*, p. 143, par. 285). Qui plus est, la Cour a souligné qu'elle devait «s'abstenir de tout acte qui risquerait de faire inutilement obstacle à un règlement négocié» *(ibid.)*. Et si l'ordonnance partiale et déséquilibrée de la Cour ne constitue pas nécessairement un «obstacle à un règlement négocié», il est évident qu'elle n'en facilitera pas la survenance. La Cour ne saurait ignorer le fait que des représentants de la Serbie, qui fait partie de la République fédérative de Yougoslavie, ont été invités à participer aux négociations de Genève, de même que des représentants de la Croatie, de sorte que la Yougoslavie — Partie à la présente affaire devant la Cour — n'est pas étrangère à ces négociations.

Les immenses souffrances de tous les groupes ethniques et religieux de la population de Bosnie-Herzégovine — Musulmans, Serbes, Croates et autres — (et les graves difficultés subies par la population de la Yougoslavie elle-même en raison des sanctions imposées) donnaient à mon avis à la Cour une excellente occasion d'affirmer son autorité morale — comme l'a récemment fait le Conseil de sécurité — en encourageant les deux Parties au présent différend à contribuer de façon positive au succès des négociations de paix de Genève. Malheureusement, tout en citant des décisions antérieures du Conseil de sécurité, dont certaines à mon avis n'étaient pas pertinentes quant à l'indication de mesures conservatoires en la présente affaire, la Cour a préféré garder le silence sur la question la plus vitale pour tous les secteurs de la population de la Bosnie-Herzégovine qui risquent de devenir les victimes du crime de génocide, à savoir la cessation des hostilités et la conclusion d'un règlement politique juste et global.

(Signé) Nikolai K. TARASSOV.

DISSENTING OPINION OF JUDGE KREĆA

The Order of 13 September 1993 constitutes the reaffirmation of the Court's earlier decision of 8 April 1993, both in the formal and in the material sense.

Noteworthy for an assessment of such a decision is the fact that the Court has rejected the proposed provisional measures requested by the Applicant noting *inter alia*,

> "whereas the rights listed at *(a)* to *(g)* were asserted in almost identical terms, and their protection was claimed to be necessary, in the first request of Bosnia-Herzegovina for provisional measures, filed on 20 March 1993; whereas of the rights listed only that indicated in paragraph *(c)* is such that it may prima facie to some extent fall within the rights arising under the Genocide Convention; and whereas it was therefore in relation to that paragraph and for the protection of rights under the Convention that the Court indicated provisional measures in its Order of 8 April 1993 . . ." (Order, para. 39).

The fact that the Court took such a position and that the first and second request of the Applicant are virtually identical in substance, raises a question of crucial significance — what were the grounds that served as a basis for the Court's decision of 8 April 1993?

I

In the case at hand, the Court based its prima facie jurisdiction on the fact that both Parties to the dispute are contracting parties to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (1948), which, *inter alia*, provides that

> "Disputes between the Contracting Parties relating to the interpretation, application or fulfilment of the present Convention, including those relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in article III, shall be submitted to the International Court of Justice at the request of any of the parties to the dispute." (Art. IX.)

Hence, in its Order issued on 8 April 1993, the Court decreed:

> "Whereas the Court, having established the existence of a basis on which its jurisdiction might be founded, ought not to indicate

OPINION DISSIDENTE DE M. KREĆA

[Traduction]

L'ordonnance du 13 septembre 1993 réaffirme la précédente décision de la Cour du 8 avril 1993 quant à son contenu, tant formel que matériel.

S'agissant de porter une appréciation sur cette décision, il convient de remarquer que la Cour a refusé d'indiquer les mesures conservatoires sollicitées par le demandeur en notant entre autres :

> « que les droits énumérés aux alinéas *a)* à *g)* ont été invoqués en termes presque identiques dans la première demande en indication de mesures conservatoires, déposée le 20 mars 1993 par la Bosnie-Herzégovine, et que, dans cette demande, leur protection a été sollicitée comme nécessaire ; que, de tous les droits énumérés, seul celui énoncé à l'alinéa *c)* est tel que, par sa nature, il peut dans une certaine mesure relever *prima facie* des droits conférés par la convention sur le génocide ; et que c'est par conséquence en relation avec cet alinéa et pour la protection de droits conférés par la convention que la Cour a indiqué des mesures conservatoires dans son ordonnance du 8 avril 1993... » (ordonnance, par. 39).

Le fait que la Cour a adopté pareille position et que la première et la seconde demande du demandeur étaient, en substance, pratiquemment identiques, soulève une question d'importance cruciale : sur quels motifs la décision de la Cour du 8 avril 1993 repose-t-elle ?

I

En l'espèce, la Cour a fondé sa compétence *prima facie* sur le fait que les deux Parties au différend sont parties à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 qui dispose, entre autres, que

> « Les différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente Convention, y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une Partie au différend. » (Art. IX.)

En conséquence, dans son ordonnance du 8 avril 1993, la Cour a déclaré ce qui suit :

> « Considérant que la Cour, après avoir établi qu'il existe une base sur laquelle sa compétence pourrait être fondée, ne devrait pas indi-

measures for the protection of any disputed rights other than those which might ultimately form the basis of a judgment in the exercise of that jurisdiction; whereas accordingly the Court will confine its examination of the measures requested, and of the grounds asserted for the request for such measures, to those which fall within the scope of the Genocide Convention" (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 19, para. 35).

The Genocide Convention extends protection to a "national, ethnical, racial or religious group" (Art. II), which in practical terms means that the "respective rights" in terms of Article 41 of the Statute are *in concreto* the right of a "national, ethnical, racial or religious group, as such to be protected from acts committed with intent to destroy it, in whole or in part".

As can be seen from the wording of paragraph *(c)*, it does not relate to rights of "national, ethnical, racial or religious groups, as such" but to "the right of the People and State of Bosnia-Herzegovina". Broadly speaking, the term "people" could, in principle, be related to "national or ethnical groups" as the object of protection of the Genocide Convention. I say "in principle", since in this specific instance there are no reasonable grounds for such an interpretation. The expression "people" in this case does not refer to an actual homogeneous national, ethnic, or religious entity, for the phrase "People of Bosnia and Herzegovina" used by the Applicant, in fact, covers three ethnic communities. Therefore, a broad interpretation of the term "people" according to which it would extend to or imply "a national, ethnical, racial or religious group" in terms of the Genocide Convention, especially in the view of the content of the Applicant's requests for provisional measures, would in this case lead to an absurd outcome.

Anyway, the Applicant himself tacitly admits that in Bosnia-Herzegovina there is no single national *corpus*, for the proposal for the provisional measure under paragraph 2 of the first request, and to a certain extent also under paragraph 2 of the second request, is that a ban be imposed on aid (etc.) "to any nation . . . in Bosnia-Herzegovina".

The actual formulation of rights under paragraph *(c)* consists of two parts: the first is more of a rhetorical statement than a right formulated by the Convention ("right . . . to be free at all times") and the second is a classic example of an interim judgment ("from genocide and other genocidal acts perpetrated . . . by Yugoslavia (Serbia and Montenegro), acting together with its agents and surrogates in Bosnia and elsewhere").

In my opinion, the primary condition which a request for provisional measures must satisfy is that these measures should be "regarded as solely

quer de mesures tendant à protéger des droits contestés autres que ceux qui pourraient en définitive constituer la base d'un arrêt rendu dans l'exercice de cette compétence; considérant que, par voie de conséquence, la Cour se limitera, dans son examen des mesures demandées, et des motifs mis en avant pour justifier ces demandes, à prendre en considération ceux qui entrent dans le champ d'application de la convention sur le génocide.» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993*, p. 19, par. 35.)

La convention sur le génocide étend sa protection à tout «groupe national, ethnique, racial ou religieux» (art. II), ce qui signifie *in concreto* que le «droit de chacun» visé à l'article 41 du Statut est celui de tout «groupe national, ethnique, racial ou religieux» d'être protégé contre tout acte «commmis dans l'intention de [le] détruire, en tout ou partie».

Or, selon ses termes mêmes, l'alinéa *c)* de la demande n'a pas trait aux droits d'un «groupe national, ethnique, racial ou religieux en tant que tel», mais au droit du «peuple et [de] l'Etat de Bosnie-Herzégovine». On pourrait en principe considérer que le terme «peuple» se réfère, d'une certaine manière, à un «groupe national ou ethnique», objet de la protection de la convention sur le génocide. Je dis «en principe» vu qu'en l'espèce une telle interprétation ne reposerait sur aucun fondement raisonnable. En l'occurrence, le mot «peuple» ne renvoie pas à une réelle entité nationale, ethnique ou religieuse homogène. En effet, l'expression «peuple de Bosnie-Herzégovine», qu'utilise le demandeur, recouvre en fait trois communautés ethniques. Par conséquent, interpréter le mot «peuple» au sens large comme signifiant ou supposant l'existence d'un «groupe national, ethnique, racial ou religieux» aux termes de la convention sur le génocide aboutirait à un résultat absurde, particulièrement eu égard à la teneur de la demande en indication de mesures conservatoires présentée par le demandeur.

Quoi qu'il en soit, le demandeur lui-même reconnaît tacitement qu'il n'existe pas en Bosnie-Herzégovine d'entité nationale unique car la mesure conservatoire qu'il propose au paragraphe 2 de sa première demande et, dans une certaine mesure, aussi au paragraphe 1 de sa seconde demande tend à ce qu'il soit mis fin à l'aide, etc., apportée «à toute nation ... en Bosnie-Herzégovine».

La formulation même des droits énoncés à l'alinéa *c)* comporte deux éléments: le premier relève davantage d'une déclaration rhétorique que d'un droit visé par la convention («droit ... d'être à tout moment protégés») et le second est un exemple classique de jugement provisionnel («contre les actes de génocide et autres actes assimilables perpétrés ... par la Yougoslavie (Serbie et Monténégro), agissant de concert avec ses agents et auxiliaires en Bosnie et ailleurs»).

A mon avis, la condition première à laquelle toute demande en indication de mesures conservatoires doit satisfaire est que les mesures en ques-

designed to protect the subject of the dispute and the actual object of the principal claim" (*Polish Agrarian Reform and German Minority, Order of 29 July 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 58*, p. 178). In the *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* case, the Court has stressed in imperative form that the request for the indication of provisional measures

> "*must by its very nature relate to the substance of the case* since, as Article 41 [of the Statute] expressly states, their object is to preserve the respective rights . . ." (*I.C.J. Reports 1979*, p. 16, para. 28).

This primary condition is not fulfilled in the concrete case. Namely, as evidenced by paragraph 39 of the latest Order, in passing the Order of 8 April, the Court relied solely on paragraph *(c)* — which means that it did not accept any one of the provisional measures proposed by the Applicant but it found a basis for passing the Order in the part of the request dealing with the "Legal rights sought to be protected by the indication of provisional measures". This part of the request, however, is an explanation of the reasons behind the request for provisional measure ("reasons therefor") to use the terminology of Article 73, paragraph 2, of the Rules, so that even if it were to be perfectly worded it would be no more than one element of the request.

According to Article 73, paragraph 2, of the Rules of Court, the Court decides to indicate provisional measures on the basis of a request which "shall specify the reasons therefor, the possible consequences if it is not granted, and the measures requested".

In view of the fact that the Applicant's first request had contained a proposal for the indication of provisional measures, it follows that the Court deemed those provisional measures, as had also been the case with respect to the provisional measures proposed in the second request, inappropriate to the object of the dispute and it passed the Order on the basis of the formulation of rights whose protection was requested.

That being so, as confirmed by paragraph 39 of the Order of 13 September 1993, in my opinion, the question emerges whether the Court should have decreed the Order of 8 April 1993?

What are the reasons behind the flagrant discrepancy between the measures the Applicant is proposing on the one hand and the prima facie established jurisdiction of the Court to decide only on those measures and grounds "which fall within the scope of the Genocide Convention" (*I.C.J. Reports 1993*, p. 19, para. 35) on the other? I deem the answer to this question to be relevant in the circumstances of the case because in itself, and even more in the context of the case, it cannot but affect both the wording and the substance of the pronounced provisional measures.

tion doivent « être considérées comme tendant uniquement à sauvegarder l'objet du différend et l'objet de la demande principale elle-même » (*Réforme agraire polonaise et minorité allemande, ordonnance du 29 juillet 1933, C.P.J.I. série A/B n° 58*, p. 178). Dans l'affaire relative au *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, la Cour a souligné de façon impérative que la demande en indication de mesures conservatoires

> « *a nécessairement, par sa nature même, un lien avec la substance de l'affaire* puisque, comme l'article 41 [du Statut] l'indique expressément, son objet est de protéger le droit de chacun... » (*C.I.J. Recueil 1979*, p. 16, par. 28).

Cette condition première n'est pas remplie en l'occurrence. En effet, comme le montre le paragraphe 39 de la dernière ordonnance, la Cour, en rendant l'ordonnance du 8 avril, s'est fondée uniquement sur l'alinéa *c)* de la demande — ce qui signifie qu'elle n'a invoqué aucune des mesures conservatoires proposées par le demandeur, mais qu'elle a trouvé matière à rendre une ordonnance dans la partie de la demande traitant des « droits juridiques que vise à protéger la demande en indication des mesures conservatoires ». Toutefois, cette partie de la demande est un exposé des motifs à l'appui de la demande en indication de mesures conservatoires (« les motifs sur lesquels elle se fonde », pour reprendre la terminologie du paragraphe 2 de l'article 73 du Règlement de la Cour), de sorte que, même si elle était parfaitement formulée, elle ne constituerait jamais qu'un élément de la demande.

Aux termes du paragraphe 2 de l'article 73 du Règlement de la Cour, la Cour décide d'indiquer des mesures conservatoires sur la base d'une demande qui « indique les motifs sur lesquels elle se fonde, les conséquences éventuelles de son rejet et les mesures sollicitées ».

Etant donné que la première demande du demandeur proposait l'indication de certaines mesures conservatoires, il s'ensuit que la Cour a estimé que ces mesures, de même que celles qui ont été proposées dans la seconde demande, sont inappropriées eu égard à l'objet du différend et que c'est sur la base de l'énoncé des droits dont la protection était recherchée qu'elle a rendu son ordonnance.

Cela étant, comme le confirme le paragraphe 39 de l'ordonnance du 13 septembre 1993, il se pose à mon avis la question de savoir si la Cour aurait dû rendre l'ordonnance du 8 avril 1993.

Comment expliquer la différence flagrante entre les mesures que le demandeur propose, d'une part, et la compétence de la Cour, établie *prima facie*, pour se prononcer uniquement sur les mesures et motifs « qui entrent dans le champ d'application de la convention sur le génocide » (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 19, par. 35), d'autre part? Vu les circonstances de l'espèce, il me semble que la réponse à cette question est pertinente parce que, en elle-même, et plus encore dans le contexte de la présente affaire, elle ne peut que rejaillir tant sur la formulation que sur le contenu des mesures conservatoires prononcées.

Correct interpretation of the documents of the case suggests that it is the Applicant's intention to extend the dispute. Namely: the request for the indication of provisional measures of protection submitted by the Applicant on 27 July contains *inter alia* that *ratio* behind the submission of such a request:

> "This request for additional measures of protection is motivated by the desire to have the Court protect the 'rights' of the People and State of Bosnia and Herzegovina. Moreover, this request for additional measures of protection is also motivated by the desire to have the Court protect the very existence of the People and State of Bosnia and Herzegovina from extermination by means of genocide, partition, dismemberment, annexation and incorporation by the Respondent. Since the Court has the legal power to protect the 'rights' of Bosnia and Herzegovina, then *a fortiori* the Court must have the legal power to protect Bosnia and Herzegovina itself." (Request for the indication of provisional measures of protection submitted by the Government of the Republic of Bosnia and Herzegovina, Preamble.)

In the part of the request titled "D. The Consequences Sought to be Avoided by Provisional Measures" which, pursuant to the provision of Article 73, paragraph 2, is an obligatory and integral component of the request in which a party "shall specify the reasons therefor", the Applicant states:

> "The overriding objective of this request is to prevent the further loss of human life and further acts of genocide against the People of Bosnia and Herzegovina, as well as to prevent the partition, dismemberment, annexation, incorporation and final destruction of the Republic of Bosnia and Herzegovina itself, a sovereign State and Member of the United Nations Organization."

Such a position on the part of the Applicant which in concrete terms means a request for the indication of provisional measures, made it incumbent upon the Court, in my opinion, to look into two things:

(1) the meaning of such an act within the framework of the actual opening proceedings and in the light of the provisional measure under paragraph 52 B, Order of 8 April 1993, which, *inter alia*, says that the Applicant "should not take any action . . . which may aggravate or extend the existing dispute over the prevention or punishment of the crime of genocide . . ."; and

(2) the particular meaning of such an act in the context of the efforts being invested by the Conference in Geneva to seek out a political settlement to the tragedy of Bosnia-Herzegovina. For, on the basis of the Applicant's submissions, the conclusion may be drawn that the purpose of the provisional measures is also to prevent the adoption of the Owen-Stoltenberg Peace Plan for Bosnia. The Applicant's written submission of 10 August states, *inter alia*:

Une juste interprétation des pièces de l'instance laisse entrevoir qu'il est dans l'intention du demandeur d'étendre le différend. Plus précisément, la demande en indication de mesures conservatoires présentée par le demandeur le 27 juillet énonce notamment comme motif sous-jacent à la présentation d'une telle requête la raison ci-après :

> « Cette demande en indication de mesures conservatoires supplémentaires est motivée par le désir de voir protéger par la Cour les « droits » du peuple et de l'Etat de Bosnie-Herzégovine. En outre, cette demande en indication de mesures conservatoires supplémentaires est aussi motivée par le désir de voir protéger par la Cour l'existence même du peuple et de l'Etat de Bosnie-Herzégovine contre l'extermination par le génocide, la partition, le démembrement, l'annexion ou l'absorption par le défendeur. Comme la Cour a juridiquement le pouvoir de protéger les « droits » de la Bosnie-Herzégovine, elle doit à fortiori avoir juridiquement le pouvoir de protéger la Bosnie-Herzégovine elle-même. » (Demande en indication de mesures conservatoires présentée par le Gouvernement de la République de Bosnie-Herzégovine, préambule.)

Dans le passage de la demande intitulé « D. Les conséquences que les mesures conservatoires sollicitées visent à éviter » qui, en vertu du paragraphe 2 de l'article 73, fait obligatoirement partie intégrante de la demande, la partie devant y indiquer « les motifs sur lesquels elle se fonde », le demandeur affirme :

> « L'objectif premier de la présente demande est de prévenir de nouvelles pertes en vies humaines et de nouveaux actes de génocide contre le peuple de Bosnie-Herzégovine et d'empêcher la partition, le démembrement, l'annexion, l'absorption et la destruction définitive de la République de Bosnie-Herzégovine elle-même, Etat souverain et Membre de l'Organisation des Nations Unies. »

Face à une telle position de la part du demandeur, qui représente en termes concrets une demande en indication de mesures conservatoires, il incombe à mon avis à la Cour de se pencher sur deux points :

1) la signification d'un tel acte dans la phase initiale de la présente procédure, à la lumière de la mesure conservatoire visée au paragraphe 52 B de l'ordonnance du 8 avril 1993 qui, entre autres, énonce que le demandeur doit « ne prendre aucune mesure ... qui soit de nature à aggraver ou étendre le différend existant sur la prévention et la répression du crime de génocide... » ;
2) la signification particulière d'un tel acte dans le contexte des efforts déployés à la conférence de Genève en vue de trouver un règlement politique à la tragédie de la Bosnie-Herzégovine. En effet, on pourrait déduire des conclusions du demandeur que le but des mesures conservatoires est également d'empêcher l'adoption du plan de paix Owen-Stoltenberg pour la Bosnie puisque, dans sa communication écrite du 10 août, le demandeur affirme entre autres :

> "it is obvious that the Owen-Stoltenberg Plan is a diktat that is the legal equivalent to what Hitler presented to Czechoslovakia at Munich in 1938. The Plan is based upon the assumption that the Republic of Bosnia and Herzegovina — a Member State of the United Nations — will be carved up into three independent States and deprived of our United Nations membership",

and

> "we most respectfully request the Court to grant immediately all of the relief specified in (1), (2), (3) and (4) above and, in particular but not limited to, the ten measures of provisional protection set forth in our second request as well as all of the measures *proprio motu* suggested therein." (Letter of the Agent of Bosnia and Herzegovina to the Court, dated 7 August 1993.)

There is no doubt that this is a question which is outside the jurisdiction of the Court. To my mind, however, the fact that it is does not exclude the Court, but on the contrary, should prompt the Court, bearing in mind the crucial importance of the peace negotiations as the only way to end the inferno of civil war and the massive suffering of the innocent population, to find a way to urge the Applicant to continue the peace negotiations in Geneva with the Croat and the Serb side (*per analogiam* with the Court in *Passage through the Great Belt (Finland* v. *Denmark), Provisional Measures, Order of 29 July 1991, I.C.J. Reports 1991*, p. 20, para. 35).

II

More than 30 years ago, Sir Hersch Lauterpacht wrote: "A substantial part of the task of judicial tribunals consists in the examination and the weighing of the relevance of facts." (H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, 1958, p. 48.)

If the examination of facts is of crucial importance in court proceedings, and there can be no doubt it is, then it is *a fortiori* important in the process of indication of provisional measures. In a procedure that is characterized by urgency, the Court's possibilities for making an unbiased and critical assessment of the factual situation are necessarily limited. In each particular case, the Court is in actual fact seeking to strike a fine and delicate balance between Scylla — the need to respond to the urgency of the provisional measures — and Charybdis — the imperative requirement not to distort the facts in doing so.

The procedure of indication of provisional measures relies heavily on refutable assumptions *(presumptio juris tantum)*, e.g., the refutable assumption that the Court has jurisdiction in the merits of the case in

« il est donc manifeste que le plan Owen-Stoltenberg est un diktat équivalant sur le plan juridique à celui qu'Hitler avait imposé à la Tchécoslovaquie à Munich en 1938. Ce plan repose sur l'idée que la République de Bosnie-Herzégovine — Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies — devra être démembrée en trois Etats dépendants et privée de sa qualité de membre des Nations Unies »,

et

« nous prions très respectueusement la Cour d'indiquer immédiatement toutes les mesures énoncées dans les documents 1, 2, 3 et 4 susmentionnés et notamment, mais sans s'y limiter, les dix mesures conservatoires visées dans notre deuxième demande, ainsi que toutes les mesures conservatoires indiquées d'office qui y sont proposées » (Lettre en date du 7 août 1993 adressée à la Cour par l'agent de la Bosnie-Herzégovine).

A mon avis, bien qu'il ne fasse aucun doute que cette question se trouve en dehors de la compétence de la Cour, cela n'empêche pas cette dernière de trouver un moyen d'exhorter le demandeur à poursuivre les négociations de paix à Genève avec les Croates et les Serbes; tout au contraire, ayant à l'esprit l'importance cruciale des négociations de paix comme unique moyen de mettre un terme à l'enfer de la guerre civile et aux profondes souffrances des populations innocentes, la Cour devrait y être encouragée (par analogie avec l'affaire du *Passage par le Grand-Belt (Finlande c. Danemark), mesures conservatoires, ordonnance du 29 juillet 1991, C.I.J. Recueil 1991*, p. 20, par. 35).

II

Il y a plus de trente ans, sir Hersch Lauterpacht a écrit que : « La mission des tribunaux judiciaires consiste pour une large part à examiner et à peser la pertinence des faits. » (H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, 1958, p. 48).

Si l'examen des faits est d'une importance cruciale lors d'une procédure judiciaire, et cela ne fait aucun doute, il est à fortiori décisif lorsqu'il s'agit d'indiquer des mesures conservatoires. Dans une procédure qui se caractérise par l'urgence, les possibilités qu'a la Cour de procéder à une évaluation impartiale et critique de la situation de fait sont nécessairement limitées. Dans chaque cas particulier, la Cour cherche en fait à trouver un équilibre subtil et délicat entre Scylla — la nécessité de répondre à l'urgence des mesures conservatoires — et Charybde — l'exigence impérieuse de ne pas, ce faisant, déformer les faits.

La procédure en indication de mesures conservatoires repose en grande partie sur des présomptions réfragables *(presumptio juris tantum)*, notamment la présomption simple de compétence de la Cour quant au fond de

which provisional measures are adopted. The logic of presumption is also expressed in the terminology used, since Article 41 of the Statute uses the term "parties", although strictly speaking the parties affected by provisional measures need not be the actual parties to the dispute which is to be resolved by a judgment concerning the rights which the provisional measures are supposed to protect (*exempli causa*, the *Anglo-Iranian Oil Co.* case).

Prima facie, an assessment is justified in cases when the Court establishes its competence in the procedure of indicating provisional measures. And that, in my view, is the absolute limit for the application prima facie of presumption in the incidental procedure of provisional measures. For even an incorrect assessment of jurisdiction, in the final analysis, does not affect legal security, in fact it enhances it in view of the inherent advantages of the judicial settlement of disputes over other modes of resolving disputes.

However, an incorrect assessment of facts necessarily leads to the erroneous application of law which is the ontological antipode of the ideal of judicial proceedings. And a prima facie assessment of facts necessarily entails a very high risk of mistake.

There is not, nor should there be, any substantial difference between the establishment of facts in an incidental procedure, regardless of the particular incidental procedure involved, and the establishment of facts in the merits of the case. Being established by decision of the Court, orders indicating provisional measures have a real and objective value, although orders do not create *res judicata* — in other words, the *differentia specifica* between these two kinds of Court decisions being that provisional measures may be re-examined in the merits of the case.

If the term "fact" is taken in its ordinary meaning as "a thing certainly known to be true" then the only clear and recognizable fact is the apocalyptic tragedy of the Muslims, Serbs and Croats in the war-devastated parts of Bosnia-Herzegovina. Aside from that fact there is a vast expanse of subjectivism which feeds on media propaganda, television and newspaper reports teeming with generalizations, imprecise and vague expressions such as "many observers", "diplomats suggested . . .", "he noted intelligence report indicating . . ." and the like which cannot, even if liberal criteria *ad absurdum* were to be applied, be accepted as evidence.

Subjectivism has an intolerable tendency of spreading easily. It leads to expressions with an ordinary meaning being imbued with a meaning that is in the interest of one party in the dispute. In the process, in the interest of

l'affaire dans laquelle des mesures conservatoires sont adoptées. La logique du mécanisme de présomption se reflète également dans la terminologie utilisée, dans la mesure où l'article 41 du Statut utilise le terme de « parties », bien qu'il ne soit pas nécessaire, à strictement parler, que les parties concernées par les mesures conservatoires soient également les parties au différend qui doit être réglé par un arrêt portant sur les droits que les mesures conservatoires sont censées protéger (voir, à titre d'exemple, l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.*).

De prime abord, une appréciation se justifie dans les cas où la Cour établit sa compétence dans une procédure en indication de mesures conservatoires. Et, à mon avis, il s'agit là de la limite absolue à l'application *prima facie* de la présomption dans une procédure incidente d'indication en mesures conservatoires. En effet, en dernière analyse, même une appréciation incorrecte de la compétence ne porte pas atteinte à la sécurité juridique; en fait, elle la renforce plutôt vu les avantages inhérents au règlement judiciaire par rapport aux autres modes de règlement des différends.

Toutefois, une appréciation incorrecte des faits conduit nécessairement à une application erronée du droit, ce qui, d'un point de vue ontologique, se trouve aux antipodes de l'idéal assigné aux procédures judiciaires. Et une appréciation *prima facie* des faits comporte inévitablement un très haut risque d'erreur.

Il n'y a pas, ni ne devrait y avoir, de différence réelle entre l'établissement des faits lors d'une procédure incidente, quel que soit le type de procédure particulière dont il s'agit, et l'établissement des faits lors de l'examen au fond de l'affaire. Rendues sur décision de la Cour, les ordonnances indiquant des mesures conservatoires ont une valeur réelle et objective, bien qu'elles ne soient pas revêtues de l'autorité de la chose jugée. En d'autres termes, la différence spécifique entre ces deux types de décisions de la Cour réside en ce que les mesures conservatoires sont susceptibles de faire l'objet d'une nouvelle appréciation lors de l'examen au fond de l'affaire.

Si le terme « fait » est pris dans son sens ordinaire, c'est-à-dire « une chose dont l'existence ne fait aucun doute », seule la tragédie apocalyptique que subissent les Musulmans, les Serbes et les Croates dans les régions de la Bosnie-Herzégovine dévastées par la guerre constitue un fait clair et reconnaissable. Ce fait mis à part, l'on est en présence d'un immense subjectivisme, alimenté par la propagande des médias et les rapports de la télévision et des journaux où foisonnent généralisations et expressions imprécises et vagues telles que « de nombreux observateurs », « des diplomates ont laissé entendre... », « sur la base de rapports des services de renseignements indiquant que... », etc., qui ne sauraient, même en appliquant le critère du libéralisme jusqu'à l'absurde, être admis en tant qu'éléments de preuve.

Le subjectivisme a une tendance intolérable à se propager très aisément. Il conduit à ce que des expressions dotées d'un sens ordinaire soient chargées d'une signification qui est dans l'intérêt de l'une des parties au

obtaining the expected result, the fact is neglected that interpretation in good faith implies that "if the relevant words in their natural and ordinary meaning make sense in their context, that is an end of the matter" (*Competence of the General Assembly for the Admission of a State to the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, p. 8).

By the nature of its function, in searching for the material truth, the Court naturally cannot and may not *a priori* exclude any source of information but, at the same time, it is duty bound to subject each and every report to critical scrutiny as that is the only way to avoid it becoming anybody's hostage except the hostage of facts and the truth.

The term "evidence" covers "real evidence, documentary proofs and the testimony of witnesses and experts, advanced by a party either on its own motion or at the invitation of the Court" (M. Hudson, *The Permanent Court of International Justice, 1920-1942*, 1972, p. 565).

If we abide by this definition of the term "evidence", it is my impression that the Court has not devoted due attention to those proofs which contain names, testimony of witnesses, research findings, etc., as stipulated by the provisions of the Rules of Court (*exempli causa*, Arts. 65, 66 and 67).

Media information may not *per se*, in my opinion, be taken as evidence and still less as irrefutable, hard proof of the existence of the relevant fact. At best it can be taken as evidence tending to establish fact.

In my opinion in this particular matter, the Court is not in possession of hard facts. That is one side of the coin. The other is the obvious need of the Court, in view of the fact that in this particular dispute it has prima facie established its jurisdiction, to react to the suffering and persecution of all three peoples in Bosnia-Herzegovina in an appropriate manner that would be in harmony with the current phase of the proceedings. The humanitarian dimension of the Court's decision is of fundamental importance in this case.

The humanitarian dimension of the Court's decision, as I see it, is not derived from what might conditionally be called the humane concerns shaping public opinion, which are both genuine and emotional, but from the humaneness inherent in the substance of the law applied by the Court.

Hence, it would appear that in this specific case and proceeding from the fact that

> "the essential object of provisional measures is to ensure that execution of a future judgment on the merits shall not be frustrated by the actions of one party *pendente lite*" (*I.C.J. Reports 1976*, separate opinion of President Jiménez de Aréchaga, p. 15),

two facts are of special importance:

différend. Ce faisant, dans le désir de parvenir au résultat escompté, on oublie que l'interprétation de bonne foi implique que « si les mots pertinents, lorsqu'on leur attribue leur signification naturelle et ordinaire, ont un sens dans leur contexte, l'examen doit s'arrêter là » (*Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950*, p. 8).

De par la nature de sa fonction, la Cour, à la recherche de la vérité matérielle, ne peut ni ne doit exclure à priori quelque source d'information que ce soit. En même temps, elle est tenue de soumettre chaque rapport à un examen critique afin d'éviter de devenir l'otage de qui que ce soit, si ce n'est celui des faits et de la vérité.

L'expression « moyens de preuve » englobe « les pièces à conviction, les preuves documentaires et les dépositions des témoins et experts cités par une partie soit de sa propre initiative, soit à la demande de la Cour » (M. Hudson, *The Permanent Court of International Justice, 1920-1942*, 1972, p. 565).

Si nous nous en tenons à cette définition de l'expression « moyens de preuve », il me semble que la Cour n'a pas accordé toute l'attention voulue aux éléments faisant état de noms, aux dépositions des témoins, aux conclusions des recherches, etc., comme le prévoient les dispositions de son Règlement, par exemple les articles 65, 66 et 67).

A mon avis, des éléments d'information tirés des médias ne sauraient, en eux-mêmes, être considérés comme des moyens de preuve et moins encore comme des preuves solides et irréfutables de l'existence des faits en question. Tout au plus peuvent-ils être considérés comme des indices tendant à établir certains faits.

Selon moi, en l'occurrence, la Cour n'est pas en possession de faits solidement établis. Il s'agit là d'un côté de la médaille. La nécessité évidente pour la Cour, ayant établi en l'espèce sa compétence *prima facie*, de réagir aux souffrances et à la persécution des trois peuples de Bosnie-Herzégovine, d'une façon appropriée et qui soit compatible avec la phase actuelle de la procédure, constitue le revers de cette même médaille. En l'espèce, la dimension humanitaire de la décision de la Cour est d'une importance capitale.

Il me semble que cette dimension n'est pas dictée par ce que l'on pourrait appeler, sous condition, les préoccupations humanitaires, à la fois authentiques et d'ordre émotionnel, qui forgent l'opinion publique, mais bien par la qualité humaine inhérente au fond du droit qu'applique la Cour.

Par conséquent, il semblerait que dans la présente affaire, vu que

> « le but essentiel des mesures conservatoires est d'assurer que l'exécution d'une décision ultérieure sur le fond ne sera pas compromise par les actions de l'une des parties *pendente lite* » (*C.I.J. Recueil 1976*, opinion individuelle de M. Jiménez de Aréchaga, Président, p. 15),

deux éléments soient particulièrement importants :

(1) That the jurisdiction of the Court was established prima facie. The urgency of the provisional measures may not *a priori* presume the jurisdiction of the Court in the merits. As Judge Gros pointed out in the *Nuclear Tests* case:

> "In the decision which the Court has to take on any request for provisional measures, urgency is not a dominant and exclusive consideration; one has to seek, between the two notions of jurisdiction and urgency, a balance which varies with the facts of each case." (*Nuclear Tests (Australia* v. *France), Interim Protection, Order of 22 June 1973, I.C.J. Reports 1973*, dissenting opinion of Judge Gros, p. 120.)

In this case this applies in particular to the jurisdiction of the Court *ratione materiae*.

(2) The distinctive nature of the crime of genocide. As a *delictum juris gentium* the crime of genocide implies the cumulation of two elements — the material (the commission of the acts indicated *a limine* in Article II of the Convention) and the subjective (the intention *(dolus specialis)* to "destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such").

In the absence of conclusive evidence and on the grounds of what I have said, it is my view that the Court should move away from the uncertain terrain of offered evidences to the hard, precise concept of notoriety. The concept of notoriety *in concreto* is in full harmony with what Judge Bedjaoui pointed out in his dissenting opinion in the Lockerbie case:

> "The present phase allows [the Court] only to entertain a provisional and merely prima facie idea of the case, pending later consideration of the merits in a fully comprehensive way." (*Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom, Provisional Measures, Order of 14 April 1992, I.C.J. Reports 1992*, p. 33.)

The principal elements of the concept of notoriety, logically and empirically irrefutable, would in this particular case imply:

(a) the places where mass destruction of people occurs;
(b) under whose jurisdiction those places are; and
(c) who is prima facie responsible in the light of obligations imposed by relevant Articles of the Genocide Convention.

I hold that in the interest of justice, effective jurisdiction should be taken as a second element of notoriety in spite of the fact that before the Human Rights Committee the Applicant confirmed that

1) La compétence de la Cour a été établie *prima facie*. L'urgence des mesures conservatoires ne peut à priori présumer la compétence de la Cour quant au fond. Ainsi que M. Gros l'a souligné dans l'affaire des *Essais nucléaires*:

> « Dans le jugement que la Cour doit porter sur toute demande de mesures provisoires l'urgence n'est pas une considération dominante et exclusive; il faut rechercher entre les deux notions de juridiction et d'urgence un équilibre qui varie avec les données de chaque affaire. » (*Essais nucléaires (Australie c. France), C.I.J. Recueil 1973, mesures conservatoires, ordonnance du 22 juin 1973*, opinion dissidente de M. Gros, p. 120.)

En l'espèce, cela s'applique en particulier à la compétence de la Cour *ratione materiae*.

2) La nature distinctive du crime de génocide. En tant que *delictum juris gentium*, le crime de génocide implique la combinaison de deux éléments: l'élément matériel (la commission d'actes indiqués *a limine* à l'article II de la convention) et l'élément subjectif (le *dolus specialis* ou intention de « détruire, en tout ou partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel »).

En l'absence de preuve concluante et sur la base de ce qui précède, il me semble que la Cour devrait s'éloigner du terrain incertain des preuves avancées pour s'en tenir au concept solide et précis de notoriété. L'idée de notoriété *in concreto* est en totale harmonie avec ce que M. Bedjaoui a souligné dans son opinion dissidente dans l'affaire de Lockerbie:

> « La phase actuelle ne lui permet [à la Cour] d'avoir qu'une idée provisoire et simplement *prima facie* du dossier, en attendant de se saisir du fond dans toutes ses dimensions. » (*Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril 1992, C.I.J. Recueil 1992*, p. 33.)

Les principaux éléments du concept de notoriété, irréfutables d'un point de vue logique et empirique, seraient en l'occurrence:

a) les localités où la population est massacrée;
b) les détenteurs de la juridiction sur ces localités;
c) les responsables *prima facie*, à la lumière des obligations imposées par les articles pertinents de la convention sur le génocide.

J'estime que, dans l'intérêt de la justice, la juridiction effective devrait être considérée comme la seconde composante du concept de notoriété, alors même que, devant le comité des droits de l'homme, le demandeur a confirmé que

> "the Republic of Bosnia-Herzegovina considers itself legally responsible for whatever has taken place not only in that part of its territory on which it has factual and effective control but also in other parts of its territory" (United Nations, *Human Rights Committee, International Covenant on Civil and Political Rights*, CCPR/C/79/Add.14, 28 December 1992).

It seems almost superfluous to note that the concept of notoriety is not ideal. The shortcomings of this concept are evident. Basically, they are the antipodes of its inherent advantages. While its constituent elements rest on firm logical and empirical grounds, they are at the same time generalized and relatively ill-adapted to specific events and cases. That is precisely why notoriety constitutes a kind of reserve reliance for the Court in cases when it is not in possession of irrefutable evidence.

This very defect of notoriety, in cases such as this one, turns into an invaluable advantage. A dominant characteristic of this case is that humanitarian reasons require the Court's reaction even though, in terms of law, the fundamental identity between the proposed provisional measures, on the one hand, and the subject-matter of the case, on the other, would suggest extreme restraint in the reaction because of the danger of falling into the trap of an interim judgment.

Notoriety, as a basis of the Court in the indication of provisional measures, provides a chance for those measures to be tailored to the characteristics of this case as I have described them. In other words, to be worded in the form of general measures or, alternatively, as specific measures designed to remove or at least mitigate the effects of the causes, i.e., the facts which have resulted in the tragedy of civil war in Bosnia-Herzegovina.

III

Bearing in mind what I said earlier, including the concrete proposals made, I shall briefly outline my opinion regarding the provisional measures contained in the Order.

My views on the Order are determined both by the content of the individual provisional measures and, at least as much, by the fact that I see the Order as an organic unity, an integral act.

The measure under A (1) prima facie is a declaration of the general obligation of the contracting parties to the Genocide Convention and therefore the Respondent as well, to "take all measures within [their] power to prevent commission of the crime of genocide".

However, the general nature of the obligation that applies to all contracting parties is derogated both by the one-sided nature of the measure

« la République de Bosnie-Herzégovine se considère légalement responsable de tout ce qui s'est produit non seulement sur la partie de son territoire sur laquelle elle exerce un contrôle réel et effectif, mais également sur les autres parties de son territoire » (Nations Unies, *Comité des droits de l'homme, Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, CCPR/C/79/Add.14, 18 décembre 1992).

Il paraît presque superflu de souligner à quel point le concept de notoriété est loin d'être idéal ; ses lacunes sont évidentes. Elles sont diamétralement à l'opposé de ses avantages inhérents. Alors que ses éléments constitutifs reposent sur de solides bases logiques et empiriques, leur portée est en même temps trop générale et ils sont relativement mal adaptés à des événements et cas particuliers. C'est précisément la raison pour laquelle l'idée de notoriété constitue en quelque sorte un fondement accessoire pour la Cour, dans les cas où elle n'est pas en possession de preuves irréfutables.

Dans des affaires telles que celle qui nous occupe, ces imperfections mêmes de l'idée de notoriété se transforment en avantage incalculable. Le fait que des raisons humanitaires imposent à la Cour de réagir est l'un des traits saillants de cette affaire même si, en termes juridiques, l'identité fondamentale qui existe entre les mesures conservatoires proposées, d'une part, et l'objet de la cause, d'autre part, inciterait à une extrême prudence dans cette réaction du fait du danger qu'il y a à tomber dans le piège d'un jugement provisionnel.

En tant que notion sur la base de laquelle la Cour pourrait indiquer des mesures conservatoires, l'idée de notoriété permet d'adapter ces dernières aux caractéristiques de l'affaire telles que je les ai décrites, autrement dit de les formuler soit sous la forme de mesures générales, soit sous la forme de mesures spécifiques destinées à éliminer ou, tout au moins, à atténuer les effets des causes, c'est-à-dire les faits qui ont débouché sur la tragédie de la guerre civile en Bosnie-Herzégovine.

III

Gardant à l'esprit ce qui précède, y compris les propositions concrètes que j'ai avancées, je vais m'attacher à exposer brièvement mon opinion concernant les mesures conservatoires indiquées dans l'ordonnance.

Mon point de vue sur l'ordonnance est déterminé à la fois par le contenu des diverses mesures conservatoires et, au moins autant, par le fait que je considère l'ordonnance comme une unité organique, comme un tout.

De prime abord, la mesure A 1) énonce l'obligation générale de toute partie contractante à la convention sur le génocide, et donc du défendeur également, de « prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide ».

Toutefois, la nature générale de l'obligation qui s'impose à toutes les parties contractantes est tenue en échec à la fois par le caractère unilatéral

— it is addressed to the Respondent alone — and by the wording used. The conclusion suggested is that the Respondent is failing to honour the commitment made in signing the Genocide Convention and that hence the Respondent "should immediately ... take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide", or that the Respondent has certain special obligations deriving from the Genocide Convention.

The provisional measure under A (2) is extremely ambiguous and suggestive. By wording and content, it is dangerously close to or could even be said to incorporate elements of an interim judgment both in its present form and potentially.

In its present form because it is

> "open to the interpretation that the Court believes that the Government of the Federal Republic of Yugoslavia is indeed involved in such genocidal acts, or at least that it may very well be so involved" (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993*, declaration of Judge Tarassov, p. 26).

The potential prejudicial effect of this provisional measure is to be found in the stipulation that the Government of the Federal Republic of Yugoslavia should in particular "ensure" that any military, paramilitary or irregular armed units which "may" be directed or supported by it and organizations and persons which "may be subject to its control, direction or influence" do not commit "any acts of genocide", "of conspiracy to commit genocide", "of ... incitement to commit genocide" or of "complicity in genocide". These passages open

> "practically unlimited, ill-defined and vague requirements for the exercise of responsibility by the Respondent in fulfilment of the Order of the Court, and lay the Respondent open to unjustifiable blame for failing to comply with this interim measure" (*ibid.*, pp. 26-27).

In fact, the potential prejudical meaning of the cited formulation has *de facto* been realized by this Order. For, by issuing this Order, the Court has, *inter alia*, proceeded from the position that it is not satisfied that all that might have been done has been done to prevent commission of genocide in the territory of Bosnia-Herzegovina (Order, para. 57).

The elements of an interim judgment contained in the first two provisional measures become clearly identifiable if their contents are interpreted on the basis of *argumentum a contrario*. It appears that the Applicant is not under any specific obligation to "immediately ... take all measures within its power to prevent commission of the crime of genocide", nor should the Applicant

de la mesure (elle ne s'adresse en effet qu'au seul défendeur) et par sa formulation, qui laisse entendre que soit le défendeur manque à l'engagement qu'il a pris en signant la convention sur le génocide et qu'il est par conséquent tenu de prendre « immédiatement ... toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission de crime de génocide », soit qu'il est tenu de certaines obligations particulières issues de la convention sur le génocide.

La mesure conservatoire A 2) est extrêmement ambiguë et captieuse. Tant par son libellé que par sa teneur, elle s'apparente dangereusement à un jugement provisionnel, dont on pourrait même dire qu'elle inclut certains éléments, tant sous sa forme actuelle que sous sa forme potentielle.

Sous sa forme actuelle, parce qu'elle pourrait

> « donner l'impression que la Cour croit que le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie est effectivement impliqué dans ces actes de génocide, ou tout au moins, qu'il peut fort bien y être impliqué » (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993*, déclaration de M. Tarassov, p. 26).

Sous sa forme potentielle, parce que c'est virtuellement préjuger le fond que de dire que le Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie doit en particulier « veiller » à ce qu'aucune des unités militaires, paramilitaires ou unités armées irrégulières qui « pourraient » relever de son autorité ou bénéficier de son appui, ni aucune organisation ou personne qui « pourraient se trouver sous son pouvoir, son autorité, ou son influence ne commettent le crime de génocide, ne s'entendent en vue de commettre ce crime, n'incitent ... à le commettre ou ne s'en rendent complices ». Ces passages

> « imposent des conditions pratiquement illimitées, mal définies et vagues concernant l'exercice de la responsabilité du défendeur dans l'exécution de l'ordonnance de la Cour et l'expose à des accusations infondées de ne pas se conformer à cette mesure conservatoire » (*ibid.*, p. 27).

De fait, l'ordonnance a donné corps à la signification potentiellement préjudicielle des passages cités. En effet, en rendant cette décision, la Cour est notamment partie du principe qu'elle n'était pas convaincue que tout ce qui pouvait être fait l'avait été pour prévenir la commission du crime de génocide sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine (ordonnance, par. 57).

Les éléments relevant d'un jugement provisionnel contenus dans les deux premières mesures conservatoires apparaissent clairement comme tels si leur teneur est interprétée à la lumière d'un raisonnement *a contrario*. Il apparaît que le demandeur n'est tenu d'aucune obligation spécifique d'« immédiatement ... prendre toutes les mesures en son pouvoir afin de prévenir la commission du crime de génocide » ni de

> "ensure that any military, paramilitary or irregular armed units which may be directed or supported by it, as well as any organizations and persons which may be subject to its control, direction or influence, do not commit any acts of genocide, of conspiracy to commit genocide, of direct and public incitement to commit genocide, or of complicity in genocide, whether directed against the Muslim population of Bosnia-Herzegovina or against any other national, ethnical, racial or religious group".

And this at a stage of the proceedings when the Court cannot make definitive findings of fact or of imputability and when, at the same time, it is evident that "where the risk of genocide was not in Yugoslav territory but in Bosnia-Herzegovina" and when it was equally evident that both on the grounds of general international law and on the grounds of its explicit admission, the Applicant prima facie is primarily responsible for acts of genocide alleged to have been committed in Bosnia-Herzegovina, and when the Human Rights Committee, after having

> "welcomed the . . . affirmation that the Republic of Bosnia-Herzegovina considers itself legally responsible for whatever has taken place not only in that part of its territory on which it has factual and effective control but also in the other parts of its territory",

recommended that the measures already undertaken by the Applicant

> "should be further intensified and systematically monitored so as to ensure that 'ethnic cleansing' does not take place, whether as a matter of revenge or otherwise; . . ." (United Nations, *Human Rights Committee, International Covenant on Civil and Political Rights*, CCPR/C/79/Add.14, 28 December 1992).

What is more, that the measures should be of such a nature is, to a certain extent, in disharmony with the reasoning of the Court. For in paragraph 45 of the Order of 8 April 1993, it is stated *expressis verbis* that the Court concluded that

> "there is a grave risk of acts of genocide being committed [and that] Yugoslavia and Bosnia-Herzegovina, whether or not any such acts in the past may be legally imputable to them, are under a clear obligation to do all in their power to prevent the commission of any such acts in the future".

It is obvious that this premise has not been legally and technically implemented in the operative part of the Order of 8 April 1993.

A possible explanation might be found in the position that the obligation of prevention of genocide for a State as regards acts or threatened acts on its own sovereign territory is evident and its implications do not need to be spelled out or explained in the form of provisional measures.

> « veiller à ce qu'aucune des unités militaires, paramilitaires ou unités armées irrégulières qui pourraient relever de son autorité ou bénéficier de son appui, ni aucune organisation ou personne qui pourraient se trouver sous son pouvoir, son autorité, ou son influence ne commettent le crime de génocide, ne s'entendent en vue de commettre ce crime, n'incitent directement et publiquement à le commettre ou ne s'en rendent complices, qu'un tel crime soit dirigé contre la population musulmane de Bosnie-Herzégovine, ou contre tout autre groupe national, ethnique, racial ou religieux ».

Et cela à un stade de la procédure où la Cour n'est pas habilitée à conclure définitivement sur les faits ou leur imputabilité, où, en même temps, il est évident qu'« il existe un risque de génocide, non en territoire yougoslave, mais en Bosnie-Herzégovine » et qu'il est tout aussi clair, tant au regard du droit international général que sur la base de ses aveux explicites, que le demandeur est *prima facie* responsable au premier chef des actes de génocide présentés comme ayant été commis en Bosnie-Herzégovine, et où le comité des droits de l'homme, après avoir

> « constaté avec satisfaction que ... la République de Bosnie-Herzégovine se considère comme légalement responsable de tout ce qui s'est produit non seulement sur la partie de son territoire qu'elle contrôle effectivement mais aussi sur les autres parties »,

a recommandé que les mesures déjà prises par le demandeur

> « soient encore renforcées et que leur application soit systématiquement surveillée afin qu'il n'y ait pas de « nettoyage ethnique », dicté par la vengeance ou tout autre motif... » (Nations Unies, *Comité des droits de l'homme, Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, CCPR/C/79/Add.14, 28 décembre 1992).

Qui plus est, la nature des mesures indiquées est, jusqu'à un certain point, incompatible avec le raisonnement de la Cour. En effet, au paragraphe 45 de l'ordonnance du 8 avril 1993, il est affirmé expressément que la Cour est parvenue à la conclusion que :

> « il existe un risque grave que des actes de génocide soient commis ; considérant que la Yougoslavie et la Bosnie-Herzégovine, que de tels actes commis dans le passé puissent ou non leur être imputés en droit, sont tenues de l'incontestable obligation de faire tout ce qui est en leur pouvoir pour en assurer la prévention à l'avenir ».

De toute évidence, le dispositif de l'ordonnance du 8 avril 1993 n'a donné à cette prémisse aucune suite juridique ou technique.

Peut-être cela s'explique-t-il par le fait que, pour un Etat, l'obligation de prévenir tout acte ou menace d'actes de génocide sur son propre territoire va de soi et que point n'est besoin d'en détailler les implications ou de les expliquer sous forme de mesures conservatoires.

However, such a position does not appear to be tenable and for two principal reasons:

(1) In this particular dispute, the Court has linked its prima facie jurisdiction in the indication of provisional measures to the Convention on Genocide. With respect to the obligation of prevention of the crime of genocide, the Convention does not contain the principle of universal repression. It has firmly opted for the territorial principle of the obligation of prevention and "the only action relating to crimes committed outside the territory of the Contracting Party is by organs of the United Nations within the scope of the general competence" (Nehemiah Robinson, *The Genocide Convention, Its Origins and Interpretation*, The Institute of Jewish Affairs, World Jewish Congress, New York, 1949, pp. 13-14).

(2) The commission of acts in the territory of another State, be it recognized or unrecognized, would mean violation of the norm of the prohibition of intervention which is, by its nature, *jus cogens*.

Provisional measures such as those indicated under A (1) and A (2) are risky even from the standpoint of the Court itself. The party that appears to gain from them may be tempted to repeatedly submit fresh requests for provisional measures whereby the Court may find itself in a position of making an estoppel in terms of the facts presented by that party. The dangers emanating from such a situation are all the greater in the event of a close link existing between the provisional measures, on the one hand, and the actual subject-matter of the case, on the other.

As far as the provisional measure under B is concerned, viewed *in abstracto* in technical legal terms it is a perfect expression of the Court's practice with respect to provisional measures.

The formulation, however, is not appropriate in view of the circumstances of the case. It places both Parties on an equal footing though it is clear from the Applicant's submissions that by insisting on extending the Court's jurisdiction beyond the Genocide Convention, on the one hand, and by the inappropriate content of the request, on the other, its consequence objectively is to "extend the existing dispute over the prevention or punishment of the crime of genocide" and to "render it more difficult of solution".

It is my opinion that in the light of the relevant circumstances, two models of provisonal measures are indicated:

(a) the model of provisional measures which Judge Bedjaoui referred to in the Lockerbie case as "a general, independent measure, in the form of an appeal to the Parties . . ." (*Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, I.C.J. Reports 1992*, dissenting opinion of Judge Bedjaoui, p. 48) which in substance corresponds to the message addressed by the President of the Court to both Parties on 5 August 1993;

Toutefois, il semble impossible de soutenir un tel point de vue, et ce pour deux raisons essentielles :

1) Dans ce différend particulier, c'est sur la convention sur le génocide que la Cour a fondé sa compétence *prima facie* pour indiquer des mesures conservatoires. Concernant l'obligation de prévention du crime de génocide, la convention ne pose pas le principe de la répression universelle. Elle a résolument opté pour une application territoriale de l'obligation de prévention et « seuls les organes des Nations Unies, dans le champ d'application de leur compétence générale, peuvent prendre des mesures concernant des crimes commis hors du territoire de la partie contractante » (Nehemiah Robinson, *The Genocide Convention, Its Origins and Interpretation*, The Institute of Jewish Affairs, World Jewish Congress, New York, 1949, p. 13-14).
2) La commission d'actes sur le territoire d'un autre Etat, qu'il soit ou non reconnu, signifierait la violation de la règle de non-intervention, laquelle, par sa nature, relève du *jus cogens*.

Des mesures conservatoires telles que les mesures A 1) et A 2) sont risquées, y compris pour la Cour elle-même. La partie qui semble ainsi obtenir gain de cause pourrait être tentée de présenter de façon répétée de nouvelles demandes en indication de mesures conservatoires, ce qui placerait la Cour dans l'obligation de frapper d'*estoppel* l'exposé des faits présentés par cette partie. Les dangers inhérents à une telle situation sont d'autant plus grands qu'il existe un lien étroit entre, d'une part, les mesures conservatoires et, d'autre part, l'objet même de la cause.

La mesure conservatoire B, considérée *in abstracto* en termes techniques juridiques, illustre parfaitement la pratique de la Cour en matière de mesures conservatoires.

Néanmoins, la formulation choisie n'est pas adaptée aux circonstances de l'espèce. Elle place en effet les deux Parties sur un pied d'égalité alors que, d'une part, les conclusions du demandeur, dans lesquelles celui-ci insiste pour élargir la base de compétence de la Cour au-delà de la convention sur le génocide, et, d'autre part, le contenu inapproprié de sa demande ont pour conséquence objective « d'étendre le différend existant sur la prévention et la répression du crime de génocide » et d'en « rendre la solution plus difficile ».

Il m'apparaît qu'à la lumière des circonstances pertinentes, deux types de mesures conservatoires sont indiquées :

a) le genre de mesure conservatoire auquel se référait M. Bedjaoui dans l'affaire de Lockerbie : « une mesure générale indépendante en forme d'appel aux Parties... » (*Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril 1992, C.I.J. Recueil 1992*, opinion dissidente de M. Bedjaoui, p. 48), ce qui, en substance, correspond au message adressé par le Président de la Cour aux deux Parties le 5 août 1993 ;

(b) the model of specific provisional measures which would use as a pivotal point the premise of notoriety and which would be in line with the necessity of seeking a peaceful solution to the civil war in Bosnia-Herzegovina, on the one hand, and the undertaking of all measures which could contribute to the prevention of any commission, continuance or encouragement of the heinous international crime of genocide, on the other.

The specific provisional measures could be indicated either alternatively or cumulatively in relation to the general provisional measure.

In view of the fact that the provisional measures indicated in the Order differ substantially, it is with regret that I avail myself of the right to express a dissenting opinion.

(Signed) Milenko KREĆA.

b) des mesures conservatoires spécifiques tournant autour de la notion de notoriété et reconnaissant la nécessité de chercher une solution pacifique à la guerre civile en Bosnie-Herzégovine, d'une part, accompagnées de la mise en œuvre de toutes mesures qui pourraient contribuer à la prévention de la commission, de la poursuite ou de l'incitation à la commission de l'odieux crime international de génocide, d'autre part.

Par rapport à la mesure conservatoire générale, les mesures conservatoires spécifiques pourraient être indiquées à titre soit alternatif soit cumulatif.

Etant donné que les mesures conservatoires indiquées dans l'ordonnance s'écartent sensiblement de ce schéma, c'est avec regret que je fais usage de mon droit d'exprimer une opinion dissidente.

(Signé) Milenko KREĆA.

PRINTED IN THE NETHERLANDS

PRINTED IN THE NETHERLANDS

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070699-4

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE

(BOSNIA AND HERZEGOVINA
v. YUGOSLAVIA (SERBIA AND MONTENEGRO))

ORDER OF 7 OCTOBER 1993

1993

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE RELATIVE À L'APPLICATION DE LA CONVENTION POUR LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DU CRIME DE GÉNOCIDE

(BOSNIE-HERZÉGOVINE
c. YOUGOSLAVIE (SERBIE ET MONTÉNÉGRO))

ORDONNANCE DU 7 OCTOBRE 1993

Official citation :

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Order of 7 October 1993, I.C.J. Reports 1993, p. 470

Mode officiel de citation :

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, ordonnance du 7 octobre 1993, C.I.J. Recueil 1993, p. 470

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070702-8

Sales number
N° de vente : **642**

READEX
FICHE

7 OCTOBER 1993

ORDER

APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE

(BOSNIA AND HERZEGOVINA v. YUGOSLAVIA (SERBIA AND MONTENEGRO))

APPLICATION DE LA CONVENTION POUR LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DU CRIME DE GÉNOCIDE

(BOSNIE-HERZÉGOVINE c. YOUGOSLAVIE (SERBIE ET MONTÉNÉGRO))

7 OCTOBRE 1993

ORDONNANCE

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

1993
7 October
General List
No. 91

YEAR 1993

7 October 1993

CASE CONCERNING APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE

(BOSNIA AND HERZEGOVINA
v. YUGOSLAVIA (SERBIA AND MONTENEGRO))

ORDER

The Vice-President of the International Court of Justice,

Having regard to Article 48 of the Statute of the Court and to Article 13, paragraph 3, and Article 44, paragraphs 3 and 4, of the Rules of Court,

Having regard to the Order made by the President of the Court on 16 April 1993, whereby he fixed 15 October 1993 as the time-limit for the Memorial of Bosnia and Herzegovina and 15 April 1994 as that for the Counter-Memorial of Yugoslavia (Serbia and Montenegro);

Whereas the Agent of the Applicant, by a letter dated 4 October 1993, received in facsimile in the Registry of the Court on 5 October 1993, requested the Court, for reasons stated in the letter, to extend by six months the time-limit fixed for the filing of the Memorial, and, should that request be granted, consented to the granting of an additional six months for the production of the Counter-Memorial if such were the Respondent's desire; and whereas the Deputy-Registrar immediately transmitted a copy of that letter to the Agent of the Respondent;

Whereas the Agent of the Respondent has expressed the opinion of his Government that, having in mind the principle of the equality of the Parties in respect of the time allowed for the production of pleadings,

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 1993

1993
7 octobre
Rôle général
n° 91

7 octobre 1993

AFFAIRE RELATIVE À L'APPLICATION DE LA CONVENTION POUR LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DU CRIME DE GÉNOCIDE

(BOSNIE-HERZÉGOVINE
c. YOUGOSLAVIE (SERBIE ET MONTÉNÉGRO))

ORDONNANCE

Le Vice-Président de la Cour internationale de Justice,

Vu l'article 48 du Statut de la Cour, le paragraphe 3 de l'article 13 et les paragraphes 3 et 4 de l'article 44 de son Règlement,

Vu l'ordonnance du 16 avril 1993, par laquelle le Président de la Cour a fixé au 15 octobre 1993 la date d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire de la Bosnie-Herzégovine et au 15 avril 1994 la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire de la Yougoslavie (Serbie et Monténégro);

Considérant que l'agent du demandeur, par lettre datée du 4 octobre 1993 et reçue au Greffe de la Cour par télécopie le 5 octobre 1993, a prié la Cour, pour les raisons exposées dans cette lettre, de proroger de six mois le délai fixé pour le dépôt du mémoire et, au cas où il serait fait droit à cette demande, a accepté qu'un délai supplémentaire de six mois soit accordé pour la production du contre-mémoire, si le défendeur le souhaite; et considérant que le Greffier adjoint a immédiatement transmis copie de cette lettre à l'agent du défendeur;

Considérant que l'agent du défendeur a exprimé l'opinion de son gouvernement que, eu égard au principe de l'égalité des parties, pour ce qui est des délais accordés pour la production des pièces de procédure,

the time-limit for the Counter-Memorial should be extended by twelve months,

Extends to 15 April 1994 the time-limit for the filing of the Memorial of the Government of the Republic of Bosnia and Herzegovina;

Extends to 15 April 1995 the time-limit for the filing of the Counter-Memorial of the Government of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro); and

Reserves the subsequent procedure for further decision.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this seventh day of October, one thousand nine hundred and ninety-three, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Bosnia and Herzegovina and the Government of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro), respectively.

(*Signed*) Shigeru ODA,
Vice-President.

(*Signed*) Bernard NOBLE,
Deputy-Registrar.

le délai fixé pour le dépôt du contre-mémoire devrait être prorogé de douze mois,

Reporte au 15 avril 1994 la date d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire du Gouvernement de la République de Bosnie-Herzégovine;

Reporte au 15 avril 1995 la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire du Gouvernement de la République fédérale de Yougoslavie (Serbie et Monténégro);

Réserve la suite de la procédure.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le sept octobre mil neuf cent quatre-vingt-treize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République de Bosnie-Herzégovine et au Gouvernement de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro).

Le Vice-Président,
(Signé) Shigeru ODA.

Le Greffier adjoint,
(Signé) Bernard NOBLE.

PRINTED IN THE NETHERLANDS

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070702-8